NOTA
DELLE
RAGIONI
DEL SIGNOR
D. Paolo Tesone Barone della Terra di Rofrano.

Nella causa che tiene nel S.C.

COLL' ILLUSTRE SIGNOR
D. Girolamo Capece Marchese di Rofrano.

DA DECIDERSI

A relazione del Regio Consigliero Signor D.Costantino Grimaldi, coll' intervento dello Spettabile Signor Reggente Presidente del S. C.

In Banca di Fortunato.
Appresso lo Scrivano Guida.

J. M. J.

Er moſtrare, che l'attione di ſpoglio propoſta dall' Illuſtre Signor D. Girolamo Capece Marcheſe di Rofrano (ſe pure altri non ſi aſconde ſotto nome sì riverito) contro D. Paolo Teſone Barone altresì di queſta Terra, per mezzo di cui pretende eſsere reintegrato nella poſſeſſione della medeſima, ſia vana per ogni parte, & inſuſſiſtente; baſterebbe dir ſolamente, che queſto feudo ſebbene fuſſe ſtato comperato nell'anno 1650. e poſſeduto per qualche tempo dal Signor D. Girolamo Capece ſuo Avo, nulla dimeno non avendo egli, & i ſuoi eredi ſodisfatto il prezzo di eſſo, fu nuovamente nell' anno 1666. dedotto e ſequeſtrato dal S. C., indi con più decreti ne fu ordinata la vendita l'affitto, e l'apprezzo; e finalmente nell' anno 1682. fu venduto *ſub haſta* S. C. à D. Placido Teſone, & il prezzo diviſo frà i creditori, fra i quali ſi annoverò lo ſteſſo Signor Marcheſe. Et in vero, chi ſarà colui, ſe non ignori del tutto i primi elementi dell' arte, il quale avendo queſte coſe preſenti, non conoſca quanto ſia vana coſa, & impropria, il proporre attione di ſpoglio dopo lo ſpazio di 36. anni, in nome di chi giammai non poſsedette, e pretendere con via eſecutiva la reintegrazione nel poſseſso di un Feudo, da tanto tempo dedotto nel S. C., e finalmente venduto per un debito, che di gran lunga avanzava il prezzo di eſso? Ma comecchè il povero D. Paolo vive pur troppo geloſo di queſto feudo, e con ragione ne vive geloſo; poicchè coſtò prezzo aſsai caro a' ſuoi Genitori, & ora unicamente porge gli alimenti alla ſua numeroſa famiglia, ci ha tratti quaſi che a forza, ad eſporre più largamente nella preſente ſcrittura le ſue ragioni, le quali ſon così manifeſte, che non ſolo non ci fan temere dell' evento del giudizio, quantunque ſi litighi con un Signore collocato in sì alta sfera di grandezza, e di merito; ma ſperiamo fermamente, che lo ſteſſo dottiſſimo Avverſario, ricreduto del vero ſtato della cauſa a lui forſe rappreſentato in aſpetto aſſai diverſo, abbia a renderne informato il Signor Marcheſe; onde avverrà certamente, che queſti, ſenza aſpettare la ſentenzia del S. C., la quale (e per la chiarezza di noſtre ragioni, e per l'integrità de' dottiſſimi Signori, che an da giudicare, li quali non alla qualità delle perſone, ma alla ſola giuſtizia riguardano, eſſer non può, che a noi favorevole), ordinarà a ſuoi Miniſtri, che deſiſtano dal proſeguimento di queſta lite, dal povero D. Paolo per molte ragioni non meritata. E perche una gran parte della noſtra difeſa deriva dal fatto, dalla narrazione di eſſo daremo cominciamento.

LA Terra di Rofrano poſſeduta per lunga ſerie di anni dalla famiglia Farao, fu dedotta nella G.C. della Vic. verſo l'anno 1623., e ſequeſtrata ad iſtanza de' Creditori di Michele Farao ultimo Barone della medeſima. Dopo molti e molti atti, che per la queſtione preſente non fà d'uopo di riferire, fu eſpoſta

venale, & a 20. Luglio 1632. offerì Fabio Ruffo comprarla per docati 12.m.: Ma oppostosi Michele Farao a cagion che non era stata apprezzata; con decreto del S.C., ove dalla Vicaria erasi riferito il gravame, fu sospeso ogn'altro atto, et ordinato che s'apprezzasse. Questo decreto ebbe esecuzione nello stesso anno 1632., in cui dal Tavolario Niccolò Maione fù apprezzata docati 24500., dal quale apprezzo assai maggiore del vero valore, avvenne, che per lo spazio di molti anni ne restasse impedita la vendita; di che avvedutisi finalmente i Creditori, a 26. Aprile dell'anno 1646. risolverono richiamarsene con un istanza continente più Capi.

Dissero in primo luogo, che il grano della decime, nel quale consisteva la rendita maggiore di questo Feudo, erasi apprezzato a carlini dodici il tomolo, in tempo che valeva otto solamente, e quello del molino, che si era valutato a carlini quattordici, valea dieci. E che lo stesso errore erasi commesso nell'apprezzo del grano chiamato volgarmente mistura, poiche quello delle decime valea solamente carlini   , e carlini quattro quello del Molino.

Dissero in secondo luogo, che il frutto delle foreste erasi accresciuto per mettà: che la Mastrodattia portata nell' apprezzo per annui docati ottanta, si affittava docati quaranta. E che molti altri errori consimili eransi commessi ne' censi, negli affitti de'Territorj, e del Trappeto, & in quasi tutti i corpi del Feudo; per tutte le quali cose ferono istanza, che se ne commettesse la revisione *fol.* 882.

In tale stato di cose à 20. Febraro 1647. comparve in questo giudizio il Signor D. Girolamo Capece Avo del Signor Marchese, ed offerì comprar questo Feudo per doc. 16000., da pagarsi quattromila in contanti, e 12.m. fra lo spazio di sei anni alla ragione di docati duemila l'anno, e frattanto promise corrisponderne l' interesse al sette per cento *fol.* 924. *proc. Magn.* Intimata questa offerta a' Creditori, il Procuratore di Giovanni Laines creditore anteriore, replicò, *che prima d'ogni altra cosa si dovesse depositare il prezzo*: Et il Procuratore di Alfonzo Valanzano creditore di maggior summa l'accettò con condizione, che il prezzo dovesse depositarsi in una solvolta, affine di potersi sodisfare il credito del suo Principale, e che frattanto si trasferisse al compratore la sola tenuta del Feudo *fol.* 927.; Ma comecchè non erasi ancora data la providenza sopra l' istanza de'Creditori, colla quale eransi gravati dell'apprezzo, che perciò, affinchè non restasse per tal cagione impedita la vendita, comparve nuovamente nel S.C. il Signor D. Girolamo, e fece istanza, che per evitare le spese del nuovo apprezzo, se ne fusse commessa la revisione a qualche Tavolario del S. C., il quale di prossimo avesse apprezzati altri Feudi convicini *fol.* 928.

Intimati i Creditori, i quali replicarono *instant audiri*, & *reservant jura fol.* 925., parve al S.C. ordinare, che senza pregiudizio delle ragioni delle parti, si fusse fatto nuovamente l'apprezzo a rispetto della liquidazione del prezzo del grano *ad finem providendi fol.* 930., e questa revisione, con altro decreto del Signor Commissario fu commessa al magnifico Primario *fol.* 933. *at.*, ma perche questi era assente, come dicesi in una altra istanza dello stesso

so D.Girolamo *fol.* 935., & oltre à ciò dal Dottor Carlo Bottigliero Procuratore di Claudia Baldino moglie, e creditrice insieme di Michele Farao si produsse supplica di reclamazione del decreto del S.C. *fol.* 937., & 938., non fu più fatta la revisione, e il Signor D. Girolamo scorso il tempo prescritto nell'offerta, non curò di più proseguirla.

Ma nell' anno 1649. essendo stato nuovamente ordinato con altri decreti del Signor Consigliero Caravita successor Commissario, che si procedesse alla vendita di questa Terra, e che si rinovassero i Banni *fol.* 960., e 985., alli tre del mese di Novembre 1650. fu presentata dal Sig. D. Girolamo nuova offerta per la compera di essa, per gli stessi docati 16000. con altri patti però, circa il modo del pagamento; poiche offerì depositarne quella quantità solamente, che si dovea alla Regia Corte per causa de' donativi, & era necessaria per sodisfare i diritti della vendita; e tutto il restante offerì pagarlo fra lo spazio di otto anni, o pure concordarsi co' creditori eligendi dal S.C., e frattanto pagarne l'interesse alla ragione del sette per cento *fol.* 1010. Notificata questa offerta a'Creditori, fu ordinato dal Sig. Cons. Capobianco Com. che si accendesse la candela sopra di essa *fol.* 1012., e benche da questo decreto si fusse richiamato Michele Farao debitore, sì perche la Terra era stata apprezzata per doc. 24500., sì ancora perche nõ s'offeriva il denaro contante, come dalla supplica *fol.* 1014., e per la stessa ragione molti Creditori, rivocando il cõsenso dato da'loro Procuratori avessero inscrito a questa supplica *fol.* 1016., cõ tutto ciò a quattro del mese di Marzo dell'anno 1651. dal S. C. a relazione del Sig. Regg., e Presidente del S. C. D. Felice Ulloa di sempre riverita memoria, in quel tempo Consigliero, e Commissario, fù confermato il decreto del Signor Consigliero CapoBianco *fol.* 1137., adverso del qual decreto essendosi portata la restituzione *in integrum* da Clarice Farao figlia primogenita di Michele, & erede di Claudia Baldino *fol.* 1142., con altro decreto del S. C. proferito à 19. Ottobre 1651., fu dichiarato, *non esse deferendum*, e destinato il giorno per l'accenzione della candela *ad finem providendi fol.* 1146. *at.*

Per esecuzione di questo decreto alli 26. dello stesso mese fu accesa la candela, la quale restò estinta al Sig. D. Girolamo, con patto però, che fusse in arbitrio de' Creditori di far nuovamente apprezzare la Terra a loro spese, coll'intervento del Signor Commissario; & in caso che fusse apprezzata più delli doc. 16000, fusse obligato il Sig. D. Girolamo depositare il più, dedottane solamente la sesta *fol.* 1150; Dopo del qual'atto, cõ decreto del S.C. proferito alli 31. dello stesso mese fu ordinato, che si cõsegnasse il possesso al Sig. D. Girolamo, si disse però, *facto deposito quantitatum debitarum Regio Fisco, ac ducatorum 270. prætensorum per Affictatorem, & similiter præsentata concordia creditorum fol.* 1151. Ma poi con altro decreto dello stesso S. C. proferito alli tre di Novembre, non intesi i Creditori, & il Debitore, fu ordinato, che questo decreto si eseguisse *facta obligatione per D. Hyeronimum Capycium de adimplendo omnia contenta in ejus oblatione fol.* 1154.

Fattosi adunque dal Signor D. Girolamo il deposito di docati 1496. 3. 12., e l'obligo a tenore di questo decreto, alli sette dello stesso mese fu ordinato

nato dal Signor Commissario, che se li dasse la possessione, e si stipulassero le minute della vendita coll' Incantatore del S. C. *fol.* 1155. nelle quali minute stipulate à 18. dello stesso mese si convenne per patto espresso, che pendente il pagamento del prezzo, non si fusse trasferito il dominio del Feudo al Signor D. Girolamo, colle parole, che giova quì riferire, come si leggono nell' istromento ultimamente presentato, e son queste: *Ponens ipse Incantator dicto nomine dictum Hyeronimum in locum dicti S. C. eumque dominum Terræ prædictæ, & constituens eum Procuratorem irrevocabilem, & in rem propriam quoniam, &c. nullum Ius reservavit super Terra prædicta bonis, & introitibus quibuscumque: Nisi tamen quod pendente concordatione, seù solutione facienda pretii prædicti cum creditoribus super ea, dominiū Terræ prædictæ non transferatur, nec transferri intelligatur in dictum emptorem, sed iura ista remaneant salva, & intacta, & illesa Creditoribus prædictis, & non aliter fol. proc. curr.*

In questo stesso giorno però, in cui si stipulò l'istromento, fu presentata negli atti una altra offerta per la compera di questa Terra, assai più vantaggiosa per i Creditori, poicchè in essa si offerivano docati 16200, col pronto pagamento di docati quattromila *fol.* 1221. *d. proc. magn.* E questa offerta fu accettata da' Creditori, i quali ferono istanza, che sopra di essa si accendesse la candela *fol.* 1220, ma essendoseli opposto il Signor D. Girolamo, & avendo presentato l' istromento della possessione da lui presa a 23. dello stesso mese, dal S. C. con decreto proferito il dì primo del mese di Decembre fù ordinato: *Viso actu possessionis infra quatuor dies audiantur partes fol.* 1227. Esemplo in vero, il quale averebbe dovuto tener lontano l' Avversario dal proporre nella causa presente remedj esecutivi di possessione, non già dopo il passaggio di pochi giorni, ma di trent'otto anni, e dopo perfettionata per ogni parte la compera. Non si arrestò a questo decreto il Barone Michele Farao, ma per conseguire per altri mezzi l'accettazion dell'offerta, pensò dire di nullità de' decreti del S. C. proferiti à 31. Ottobre, & a tre di Novembre, co'quali era stato ordinato, che si consegnasse la possessione al Signor D. Girolamo, fra le quali nullità è molto da notarsi la terza, in cui si disse, che non potea riceversi l'offerta senza il denaro presente, contro la disposizione del Testo *in L. à divo Pio, §. sed si emptor, ff. de re Judicata*, e la quarta, nella quale si dice così: *Quarta nullitas est: Notoria iniustitia decretorum prędictorum cū maxima enormissima, & intolerabili læsione, decreta enim prædicta fuerunt lata inaudito comparente, nulla prævia monitione, & quod pejus, decretis prædictis nec intimatis, de facto fuit processum ad illorum executionem contra expressam dispositionem textus in l. de unoquoque ff. de re iudicata, cum maximo præiudicio, & interesse ipsius Comparentis, & ejus Creditorum, cum expressa illorum contradictione, ut ex comparitione in actis præsentata, & sic venditur Terra ad instantiam Creditorum, & contradicentibus Creditoribus mandatur consignari possessio Terræ prædictæ, adeò ut comparens ipse simul privatur ejus Terra, & remanet obligatus Creditoribus, quod iura, non permittunt. Eò magis, quod nulliter fuit processum ad accensionem candelæ non renovata licentia vendendi, nec renovatis subhastationibus,*

prout

prout fuerat ordinatum , & monitio pro accentione candelæ fuit intimata die 26.Octobris , & eodem die 26.reperitur facta accentio prædicta nullo servato iuris ordine,&c.

Nè in fatti par che si dicesse in questa nullità cosa non vera,poicchè negli atti,i quali fin quì son pur intieri,noi nõ vediamo i banni publicati prima dell'accension della candela;nè argomento alcuno si deduce da quelli , per cui possa giudicarsi,che si fusse adempito a questa sollennità:E'vero ancora,che la candela si accese lo stesso giorno 26. Ottobre , in cui era stato intimato al Barone Michele il decreto,col quale erasi ordinata l'accension di essa, come apparisce dalla relazione del Portiero *fol.*1148.*à t.*Et è parimente vero, che nè il decreto proferito alli 31.dello stesso Mese , nè quelli delli tre,e sette di Novembre furono intimati al Debitore,e a'Creditori , come da gli atti apparisce.

A queste nullità si aggiunse dagli eredi di Alfonzo Valanzano la restitutione *in integrum fol.* 1163 ; et ambedue questi remedj stanno ancora in piedi.E vero però che mancano intieramente gli atti dall'anno 1654.fino all'anno 1661;i quali dovettero esser moltissimi,poicchè in una relazione de' pagamenti fatti dal Signor D. Girolamo in conto del prezzo, formata nell' anno 1664.veggiamo citati i fogli 1676,e 1689.di questo processo,il quale ora finisce al foglio 1270.

Da questa mancanza di atti nasce ancora,che non possiamo narrar con distinzione cioche succedette dal detto anno 1654. fino al anno 1661.,certo è però,che nè il Sig. D.Girolamo, nè il Sig. Marchese D. Pietro suo figliuolo & erede pagarono il restante prezzo della Terra di Rofrano ; & è certo ancora , che molti decreti furono proferiti ad istanza de'Creditori , co' quali fu ordinato che avessero pagato ; poicchè in un decreto del Signor Consigliero Raimo de Ponte proferito a 26. Ottobre dell'anno 1661. veggiamo ordinato , che per osservanza di altri decreti dal Signor Commissario , con effetto fra diece altri giorni , gli eredi del Signor D. Girolamo avessero fatto il deposito delle quantità , dovute per causa del prezzo della Terra di Rofrano, altrimenti si fussero sequestrati i frutti di essa,e consignate le lettere esecutoriali ne'beni ereditarj *fol.26.à t.vol.2.* Qual decreto intimato al Dottor Luigi Guglielmino Procuratore del Signor D. Pietro *f.27.eod.vol.2.* , per trarre a lungo l'esecuzion del sequestro, e la spedizion delle lettere esecutoriali , oppose con istanza presentata dallo stesso Dottor Guglielmino alli tre del mese di Novembre , che in virtù della potestà conceduta al Signor D. Girolamo suo Padre , era pronto concordarsi co'Creditori , che perciò facea istanza dichiararsi prima d'ogni altra cosa , quali si fussero questi Creditori, e frattanto non essere molestato *fol.* 25.

Nè può dubitarsi , che il mentovato Dottor Luigi Guglielmino fusse stato Procuratore del Signor D.Pietro ; poichè dopo questa istanza leggiamo,ch' egli come Procurator generale dello stesso Signor D. Pietro colla facoltà di sustituire , rivocando la procura fatta in persona del Dottor Pietro Gil, sustituì in questa causa solamente il Dottor Gian-Antonio Fortunato *dict. fol.*25. *à t.*

Per

er l'altra parte il Curatore del Patrimonio, il quale per la stessa mancanza de' gli atti, non sappiamo in che tempo fusse stato destinato, rinovò l'istanza per lo sequestro de' frutti, e domandò medesimamente, che si fusse venduta la Terra, e che frattanto s'affittasse in nome del S.C. *fol.29.* per lo che a 14. del mese di Marzo 1662. dal Signor Commissario della causa fu proferito il seguente decreto: *Die &c. provisum, & decretū est, quod pro executione decreti S.C. lati sub die 16. Februarij 1661. sequestrentur fructus, & introitus Terræ Rofrani per personam deputandam per Dominum causæ Commissarium, verùm si hæredes quondam Hyeronimi Capycij infra decem dies fecerint depositum quantitatum debitarum supersedeatur in sequestro prædicto fol. 31. à t. & fol.24.* Ma essendosi trattata la causa nel S.Conseglio, a 18. del mese di Decembre dell'anno 1663. con altro decreto fù ordinato, che senza pregiudizio delle ragioni delle Parti, si fusse fatta una relazione dallo Scrivano della causa delle quantità dovute dagli eredi del Signor D. Girolamo, così per cagion della sorte, come dell'interesse, e medesimamente de' pagamenti fatti, e delle concordie presentate, quale relazione avessero dovuto procurare gli eredi medesimi, per tutte le prossime ferie del Santo Natale, altrimente si sarebbe proveduto sopra l'istanza del Curatore *fol. 45.*

er esecuzione di questo decreto fu fatta la relazione, dalla quale apparisce, che giusta la lettura del Curatore andava debitore il Marchese D. Pietro in docati 8140.3.2. di sorte, e docati 3278. 4. 11. per causa d' interesse, e giusta la lettura dello stesso D. Pietro in doc.8104.3,2. di sorte, e doc.2921.3. per l'interesse; si riferisce ancora in questa relazione, che il Marchese D.Pietro erasi concordato cogli eredi di Pietro Antonio Cardone; si soggiunse però, che dal Curatore opponeasi, non doversi avere ragione alcuna di questa concordia, stantecche questo credito era à tutti gl'altri posteriore, e non capiente, & oltre a ciò era stato ceduto alla quond. Camilla Coqui tenutaria della Terra di Rofrano, alla quale era stato già bonificato dal patrimonio *fol.66.* Per tutte le quali ragioni lo stesso Curatore alli quattro del mese di Luglio dall'anno 1664. domandò, che si fusse sequestrato un capitale di docati 2800. sopra l'arrendamento dell'oglio e sapone, ceduto al Cardone dal Signor Marchese D.Pietro in sodisfazione di questo credito, *fol. 65.*, & in questa istanza fra l'altre cose, si dice che giusta la discussione già fatta avanti il Signor Commissario, rimaneva debitore il Marchese D. Pietro in docati 11400. *salvo meliori calculo*; questo decreto di discussione però manca presentemente, siccome mancano ancora tre altre relazioni fatte dalli Scrivani antecessori, le quali si citano nella relazione poco avanti mentovata.

 tal maniera adunque posta in chiaro la quantità del debito del Marchese D.Pietro, a 23. del mese di Febraro dell'anno 1665. il Curatore rinovò l'istāza per lo sequestro affitto, e vendita della Terra di Rofrano *fol.95.*, quale istanza essendo stata proposta nel S.C. fu proferito il sequente decreto: *Die 6. Martii 1665. F.V. &c. Fuit provisum, & decretum quod procedatur ad venditionem Terræ Rofrani in damnum hæredum quondam Hyeronimi Capycij, & interim locetur nomine S. C. non impedita venditione fol.96.* Qual decreto è vero, che non apparisce intimato al Procuratore del Signor Marche-

che-

chefe, però è d'avvertirfi, che dopo di effo mancano molti fogli negl' atti, fra quali deve crederfi certamente,che fuffe la copia di efso intimata,giacchè quefto decreto fu confermato, come diremo,da altri decreti del S.C. e pafsò in cofa giudicata.

Già è detto, che il Signor D.Girolamo pagò molte quantità in conto del prezzo di quefta Terra, refta ora a faperfi,che quefti pagamenti furon fatti per la maggior parte con denaro dotale della Signora D. Beatrice Varcarcel fua moglie,la quale, vedendo dopo il decreto del S. C. irreparabile la vendita del Feudo, a diece del mefe di Marzo dello fteffo anno comparve nel S.C., e fece iftanza efsere graduata nel Patrimonio in quello fteffo luogo, nel quale fi trovavano graduati i primi Creditori, a quali fu pagato il fuo denaro, il quale fra la forte principale, e l'intereffe importava fino a quel tempo docati 14900.giufta la relazione *fol.*109.Ma comecchè nel tempo del pagamento non avea ella acquiftato le ceffioni delle ragioni da' Creditori, che perciò fu efclufa la fua domanda dal Signor Commiffario *fol.* , benche poi riferita la caufa nel S.C.,fufse ftato rivocato il decreto, & ordinato, che per allora reftaffe graduata per la fumma di docati fettemila di capitale : *falva provifione facienda refpectu aliorum ducatorum* 1500.*partibus pleniùs auditis f.*184.*à t.* del qual decreto fi gravarono però i Creditori. Di maniera tale che,co' pagamenti fatti dal Sig. D. Girolamo non fi eftinfe già il fuo debito,ma fi mutò folamente la perfona del creditore;et il Patrimonio di Michele Farao reftò fempre oppreffo da quelli debiti fteffi, da'quali era gravato prima della vendita della Terra di Rofrano.

Avea intanto il Curatore profeguite le fue giufte iftanze per l' efecuzione de' decreti fin'ora riferiti,onde il S.C. con altro decreto proferito agli otto del mefe d'Agofto dell' anno 1665.ordinò,che fi mădaffe in efecuzione il fequeftro de'frutti vettovaglie,e rendite del Feudo *fol.*112. *à t.*dopo di che il Curatore domandò che fi fequeftraffe la giurifdizione;ma il S. C. ufando la fual folita equità,volle concedere al Marchefe D.Pietro nuova dilazione,& ordinò, che fra lo fpazio di fei giorni *præcisè*, *&* *peremptoriè* aveffe pagate le quantità dovute, altrimenti fi farebbe proveduto fopra la domanda del Curatore *fol.*160.*à t.* e 161.e fcorfo il termine li fu fatto il fecondo, e poi il terzo, et ultimo precetto *fol.* 165.168.e 173.

Stando le cofe in quefto ftato,non avendo il Sig. Marchefe altro modo per impedire l'efecuzione di quefti decreti, comparve nel S.C.& offerì concordarfi colla Sign.D.Beatrice fua Madre,dichiarata già com'è detto creditrice del Patrimonio,dalla quale nello ftefso tempo fè domandare, che li fufse lecito affiggere le rendite di Rofrano,e fcŏputarle al fuo credito *f.*186.e fè ancora che fi gravaffe del decreto proferito alli 6.di Marzo dell'anno 1663., col quale s'era ordinata la vĕdita,e l'affitto *f.*178.E quefta iftanza del Marchefe D. Pietro fu prefentata dal Dot.Luigi Guglielmino fuo Procur.Generale *f.*174;Ma il S.C. non avendo ragione alcuna di tali iftanze, alli otto del mefe di Luglio dello ftefso anno proferì il feguente decreto.*Die,&c.F.V.per V.I.D. D. Ioannem de Dura Regium Confiliarium,& caufæ Commiffarium fuit provifum, & decretum, quod ftante lapsu termini fiat petitum fequeftrum iurifdictionis,pro quo*

*partes adeant S.E.pro destinanda persona: Verùm si infra viginti dies præcisè, & peremptoriè conventi nominibus ut ex actis, fecerint depositum quantitatum per ipsos debitarum, supersedeatur in executione præsentis decreti fol.*186. *à t.*

Et ecco in quante maniere tentar volle il S.C., se dispor si volesse il Marchese D.Pietro a pagar finalmente ciocchè dovea, e quante dilazioni li concedette, prima che venire alla vendita del Feudo, ordinata con tanti decreti passati già in cosa giudicata. E pure oggi senza rossore si esclama, che la Terra di Rofrano fu venduta nullamente, e con sommo precipizio; e che il Signor Marchese fu circonvenuto, fu spogliato, fu oppresso?

Ma troppo grave era il debito, e deboli per l'altra parte, anzi affatto impotenti le forze del Signor D. Pietro per sodisfarlo; perlocchè scorsi già i venti giorni prefissi dal Sac. Conf. si diede esecuzione al decreto, et affittossi la Terra di Rofrano al Dott. Tomaso Magliocca, il quale nominò poi Frãcesco Antonio Oliviero, onde fu ordinato dal Sac. Conf., che il Signor D. Pietro, e la Signora D.Beatrice sua Madre fra lo spazio d'un mese si fussero partiti dalla Terra di Rofrano *fol.* 207. E così fu eseguito. Et in tal maniera tornò finalmente questa Terra nel Patrimonio di Michele Farao, i di cui Creditori altro non riportarono dalla vendita, che ne fù fatta al Sign. D.Girolamo, se non la perdita de' frutti, per lo spazio di diecessette anni, giacchè i crediti estinti col denaro che fu pagato, eransi ravvivati, come è detto, nella persona della Signora D. Beatrice Valcarcel, la quale seguitò poi a portare avanti le sue ragioni, come a suo luogo diremo.

Quì dovressimo riferire gli affitti, che furon fatti da tempo in tempo di questo Feudo, le poche quantità depositate dagli affittatori; e come quelle furono liberate a' Creditori; ma comecchè la distinta notizia di questi fatti non parchè sia necessaria alla decisione de' punti, de' quali si tratta, & oltre a ciò gli atti non sono interi, basterà accennar solamente, che quantunque questo primo affitto fusse stato per docati 700. l'anno, nulla di meno l'offerta fu simulata, e fatta di concerto co' Creditori, affine di toglier la Terra dalle mani del Sig. D.Pietro, essendosi inverità convenuto, che l'offeritore fusse tenuto solamente a dar conto de' frutti, come si legge in un albarano da essi firmato, prima di presentarsi l' offerta *fol.*288.; et oltre a ciò l'Università seguendo l'affitto, promise darli cinquanta docati, come apparisce dalle conclusioni *fol.* 182. Et in fatti, che questa offerta fusse stata fatta simulatamente, si rende via più manifesto da gli affitti fatti in appresso; poicchè il secondo fu per la somma di docati 550. *fol.* 335., con patto che restassero a peso del Patrimonio tutte le spese necessarie: E pure l'Affittatore restò debitore in doc. 1100. come si legge al foglio 436; quali non apparisce dagli atti, che fussero stati pagati. Il terzo, et ultimo affitto fu per docati 480. collo stesso patto intorno alle spese *fol.*4.*Proc.seq*; de' quali ne fu pure rimessa una gran parte all'Affittatore, come apparisce da gl'atti dello scomputo *fol.* E terminato poi questo affitto, non vi fu offerta maggiore di docati 300. *fol.* 137. *Proc. seq.* la quale non essendo stata nè pure proseguita, furon costretti i Creditori darne l'amministrazione a Faustino de Bellis, da' conti del quale

le

le apparisce, quanto scarse fussero le rendite di questa Terra nell'anno 1682. in cui fu comperata da D. Placido Tesone.

Non così in succinto narrar si dovrebbero gli atti, che dopo l'anno 1667. furon fatti intorno al negozio principale, cioè la vendita della Terra, anzi che sarebbe preggio dell'opera riferirne ogni più minuta circostanza. Ma ciò fare non ci è permesso, perchè manca un intero processo, di cui ci restan solo pochi frammenti trasportati in altri processi; & oltre a ciò gli atti che son rimasti, sono in molte parti manchevoli, e male ordinati. Adunque direm solamēte, come passati già in cosa giudicata i decreti del S.C., che testè abbiam riferiti, rinovò il Curatore l'istanza per l'apprezzo, e vendita di questa Terra *fol.* 171. *& fol.* 432. *vol.* 2; quale intimata al Procuratore del Signor Marchese D. Pietro *d. fol.* 432. *in fine*, ne nacque il seguente decreto: *Die 23. Martii 1667. Neap. Per Dominum Regium Consiliarium D. Ioannem de Dura causæ Commissarium visa retroscripta comparitione, ac comparitione præsentata per Illustrem Marchionem Rofrani sub die 20. Martii præsentis anni fuit provisum, quod pro exequutione decretorum S.C. sub diebus 7. Novembris 1664. fol. 1274. & 6. Martii 1665. fol. 95.* (qual decreto è quello che, com'è detto, non apparisce intimato) *vol. curr. appretietur Terra Rofrani per Tabularium eligendum prævia bussula, & partes in biduo dent listam suspectorum, cum interventu domini causæ Commissarii, tam attento & habito respectu temporis anni 1651. quàm ad tempus præsens, & hoc citra præiudicium iurium partium, sumptibus Patrimonii, & Creditorum. hoc suū, &c. d. fol. 432. à t. vol. 2.* qual decreto a 23. del mese di Decembre dell'anno 1672. fu confermato dal S.C. *fol. 8. à t. proc. Illustris Marchionis Rofrani cum Hæredib. Petri Antonii Cardone vol. 1.* E questa scrittura, assieme con molte altre, le quali sono parimente in questo processo, che comincia dall'anno 1695; sono notate con doppia foliazione; donde si deduce apertamente la perdita dell'altro processo più antico, al qualepare ancora che fussero appartenute molte altre scritture dell'anno 1679. le quali si leggono nel processo della vendita dopo gli atti dell'anno 1684.; quale perdita si confessa dallo stesso Avversario al foglio 2. della sua allegazione, ove narrando i fatti dice così: *Et in tal modo si vede la causa in silentio fino all'anno 1682., nè apparisce come fosse sodisfatto il Tavolario, & il Signor Consigliero Cortes: succedendo così per la mancanza d' un intiero processo di liberazione, non potendosi perciò dar ragguaglio degli affitti, e liberazioni de' medesimi, & a chi si facessero.*

Dopo questo decreto forza è credere, che molti altri atti si fussero fatti intorno alla esecuzione di esso, perche al foglio 8. altrimente 453. dello stesso processo intitolato *Illustris Marchionis* veggiamo l'elettione del Tavolario, e la requisitoria da esso fatta, e da un altra scrittura, la quale si legge al fog. 133. del processo intitolato *Proc. seq:* si legge, che nell'anno 1676. il Signor Consigliero de Dura Commissario avesse restituiti al Patrimonio docati 210., i quali disse nella girata del deposito, che l'erano stati liberati nell'anno 1672. in conto delle giornate vacande nell' apprezzo della Terra di Rofrano, e che da lui si restituivano, perchè essendo passato in altra

Ruota,l'accesso dovea farsi dal Commissario successore: Ma nè questi decreti di liberazione presentemente sono negli atti, nè altra scrittura vi è, donde dedursi potesse la ragione, per cui non si fusse fatto in quel tempo l'apprezzo.

Abbiam solo,che per la morte del Dottor Giuseppe Vitagliano, fu destinato Curatore del Patrimonio il Dottor Niccolò Fiorentino *fol.* 350. ad istanza del quale alli 13. del mese di Maggio dell'anno 1671. fu ordinato a' Creditori, che avessero eletti uno, o due Procuratori, co'quali avesse potuto procedersi in nome di tutti *fol.* 363.qual decreto fu intimato fra gli altri al Dot. Luigi Guglielmino Proc. generale del Marchese D. Pietro, il quale,benche avesse sustituito altro in suo luogo, non avea però lasciato di fare molti atti da tempo in tempo in suo nome. Replicò il Guglielmino a questo decreto, che egli non avea interesse nel Patrimonio, ma avendocelo,ineriva alla nomina fatta da gli altri interessati *fol.* 364.; perlochè fattisi gli altri precetti, i quali medesimamente furono intimati al Guglielmino, *d.fol. a t.*, furono finalmente eletti dal Signor Commissario i Dottori Diego del Mastro, e Domenico Pesce *fol.*365.*a t.*, e questo decreto dobbiam credere, che fusse stato parimente intimato al Guglielmino, mentre lo vegmo posto in nota fra le persone, le quali doveano intimarsi.

Finalmente si andò a far l'apprezzo di questa Terra nell'anno 1678. coll'intervento del Signor Conf. D. Pietro Cortes. Ma qui ancora gl' atti non sono interi,poicchè manca il decreto,col quale fu ordinato, che si facesse l'accesso, mancano i decreti,e i mandati delle liberazioni fatte in conto delle giornate, e mancano ancora i decreti, colli quali fu ordinato, che il Dottor Giuseppe Valle facesse le parti di Curatore,in luogo del Dottor Niccolò Fiorentino,e che quelle de' Creditori, in luogo del Signor Pietro de Fusco, il quale fin dell'anno 1672. era stato destinato Avvocato de' Creditori *fol.* 435. si facessero dal Dottor Luigi Guglielmino, quello il quale, come tante volte è detto,era Procurator generale del Marchese D.Pietro,il quale allora vivea,poicchè se ne morì a 29. del mese di Maggio dello stesso anno 1678. come apparisce dalla Fede del Paroco *fol.* 13. *proc. cur.*

Presa dunque l'informazione, alli otto del mese di Giugno dello stesso anno, fu presentata dal Tavolario Pinto la relazione, in cui è da notarsi, che il grano nel quale cōsiste la rendita maggiore di questo Feudo, si stimò a carlini dieci il tomolo. E pure avendo deposto i Testimonj nel quinto articolo,che solea vendersi a carlini sette,otto,nove,e dieci secondo l'annate;lo stile,e la ragion volea,che si facesse la coacervazione di tutti questi prezzi, secondo la quale dovea calcolarsi alla ragione di carlini otto, e mezzo: Oltre di ciò la rendita della mastrodattia si porta per docati 50. giusta gli affitti antichi, quando in quel tempo stava affittata docati quaranta solamente; e cento altre licenze simili si prese il Tavolario, le quali per brevità si tralasciano; onde poi nacque, che D.Placido Tesone dopo la compera,fu forzato cercare nel S.C.per mol ti capi lo scomputo,e ne compilò ancora il giudizio. Da tutte le quali cose si conosce apertamente, che l'apprezzo di questo Feudo fu per tutte le parti altissimo; e che per quanto si appartiene all'interesse del

Pa-

Patrimonio, e Creditori, non si procedè in questi atti con quella *evidente confusione, & disordine*, come dice l'Avversario; il quale a torto ancora si querela, ch'essendosi fatto l'accesso coll'intervento del Signor Commissario, si fusse poi tralasciato di riferire il valore del Feudo nell'anno 1651., come era stato ordinato co'decreti dell'anno 1651., e 1654., anzi che nè pure se ne fusse fatta parola negli articoli, e nelle pruove; per la qual cosa segue egli a dire, che il Signor Marchese restò inutilmente gravato di maggior spesa; imperochè tralasciando, che la spesa cedè a danno de'Creditori; questa trascuraggine (se tale può chiamarsi il laudevole consiglio di chi facea le parti de'creditori, di non trarre a lungo l'accesso per cosa affatto inutile e infruttuosa) anzi che danno, utile grandissimo apportò al Signor Marchese, perche l'apprezzo giusta il valore dell'anno 1651., che fu tralasciato, dovea farsi ad oggetto di accrescere il debito, oltre delli doc. sedicimila offerti dal Signor D. Girolamo, non già di diminuirlo.

Ma per tornare al filo del nostro racconto; egli è verissimo, ciocchè dice l'Avversario, che questa relazione non fu intimata alla persona legitima dell'odierno Signor Marchese figliuolo, & erede del Signor D. Pietro, il quale in quel tempo appunto era passato a miglior vita; ma è altretanto vero, che nè tampoco si vede notificata al Curatore, e a'Creditori; onde la mancanza deve attribuirsi unicamente alla perdita degli atti, che in questi tempi si ferono.

Fatto l'apprezzo di questa Terra, ad altro non si pensò da'Creditori, e dalli stessi Signori Capece, se non a procurare la vendita di questo Feudo; e a tale oggetto vollero dar fine amichevolmente alle controversie, che ancor passavan fra loro a cagion de'crediti, che com'è detto la Signora D. Beatrice pretendea rappresentare sopra il Patrimonio, e già convenutisi, ne fu stipulato sollenne istromento a' 31. d'Ottobre dell'anno 1679. per mano di Notar Biagio Domenico de Conciliis, in cui intervenne ancora il Curatore del Patrimonio.

In questo istromento si asserì avanti ad ogni altra cosa la compera della Terra di Rofrano, fatta dal Signor D. Geronimo Capece nell'anno 1650. per i docati sedicimila; e come non avendone egli sodisfatto l'intero prezzo, con più decreti del S.C. n'era stata ordinata la vendita in danno del medesimo: Si disse ancora, che dopo questi decreti avea preteso la Signora D. Beatrice, rappresentare i docati 8500. depositati dal Sig. D. Geronimo di denaro suo dotale, & essere graduata nel luogo de'Creditori, a'quali fu pagato questo denaro, alla quale pretensione eransi opposti i Creditori per molte ragioni, e fra l'altre, perchè la Signora D. Beatrice come figliuola, & erede di D. Camilla Coqui, era debitrice al Patrimonio di molte quantità, dalla medesima esatte più del suo credito, nel tempo che dal S.C. l'era stata data la tenuta di questa Terra, sopra di che erano stati proferiti dal S.C. molti decreti. Et in fine si disse, che per causa di queste liti, non avevan potuto i Creditori ottenere la sodisfazione de'loro crediti, con gravissimo loro danno; poicchè la roba del Patrimonio era andata di giorno in giorno deteriorando. Ciò asserito segue la convenzione, la quale fu, che la Terra di Rofrano dovesse

veffe venderfi,e che del prezzo se ne dovesfero pagare in primo luogo i cre-
ditori per causa d'adoa. Altri docati 2700. dovesfero pagarsi alla Signora
D.Beatrice, e D. Luzio suo figliuolo e donatario in sodisfazione, e sal-
do di tutto quello, che aveau pretefo, e potean pretendere dal Patrimo-
nio, così per causa di capitale, come d'intereffe, per le ragioni già asserite,
e dedotte negli atti *nulla penitus exclusa*. E altri docati 8100., che si pen-
sò allora dovessero rimanervi, dedotte queste due partite, si stabilì che do-
vessero ripartirsi fra i Creditori, ponendosi tutti nell' istesso luogo, e comu-
nicandosi le ragioni.
i convenne in oltre, che tutto quello, che il Feudosi fusse venduto più delle
summe già ripartite fra essi, dovesse darsi alle Signore Clarice, e Tranquilla
Farao, oltre delli docati 2250. assignatili nel ripartimento. Ma vendendosi
meno, quelche sarebbe mancato dovesse scemarsi *pro rata*, dalle summe
assegnate a'creditori, eccettuatone però quelli per causa d'adoa, e la Sign.
D.Beatrice, e D.Luzio, a'quali dovean sempre pagarsi i docati 2700. preci-
pui, e senza diminuzione alcuna, anche per cagion delle spese, dedottone i
diritti del S.C., del Mastro d'atti Scrivano, e sigillo.
.ol tracciò si convenne, che i Creditori, e'l Curatore del Patrimonio non do-
vessero molestare così la Signora D.Beatrice, per cagion delle quantità esat-
te dalla quondam D. Camilla Cequi sua madre, come ancora l'eredità
e beni delli Signori D. Girolamo, e D. Pietro Capece, per causa delle
quantità dovute per lo restante prezzo della Terra di Rofrano, così per la
sorte, come per l'interesse: Promettendo altresì il Curatore, e Creditori
di non avvalersi de'mentovati loro crediti contro la sudetta Sign. D.Beatri-
ce, com'erede della detta D. Camilla, e contro l'eredità, e beni delli detti
Signori D Girolamo D.Pietro, anzi li cederono, e trasferirono alla stessa Si-
gnora D.Beatrice, e Sig. D.Luzio Capece, tali quali però ad essi appartene-
vano, e non altrimente; dopo di che segue a dirsi così: *Et rata manente detta
cessione colla detta riserva di ragioni per lo detto rilevio, e spese, ut infra, e
senza pregiudizio di quella, essi Magnifico Curatore, D.Gio:Battista, Dottor
Lorenzo, e D.Giulio nelli nomi ut supra, delle dette quantità pretese esserfi esat-
te dalla detta D.Camilla più del suo credito, mentre ebbe la tenuta della detta
Terra, & anco dell'altre quantità pretese dagli eredi del detto quondam D. Gi-
rolamo, & detta quondam D.Pietro, ne assolvono liberano, e quietano l' ere-
dità, e beni di quelli, & me &c.presente &c.facendoli delle cose predette fina-
le, e generale quietanza per aquilianam stipulationem, e per patto di non do-
mandare fol.160., & dt.proc.vendit.*
per l'altra parte la Signora D. Beatrice, e Signor D. Luzio assolverono, e
quietarono il Patrimonio, e Creditori di tutto quello, che forse restava-
no a conseguire per causa de' loro crediti di capitale, e terze, e li cederono
tutte le loro ragioni, con dichiarazione espressa però, che non s'intendesse
fatto pregiudizio alcuno così ad essi D. Beatrice, e D. Luzio, come agli ere-
di del Signor D. Pietro, per la ricuperazione delle quantità pagate, e assi-
gnate agli eredi di Pietro Antonio Cardone, et interesse di esse, anzi potes-
sero agere contro de' medesimi *dummodò non afficiat* a' Creditori, i quali in
quel contratto erano intervenuti. Do-

Dopo stipulato questo istromento, anzi dal mese di Giugno dell'anno 1678. in cui fu presentato in Banca l'apprezzo della Terra di Rofrano, a noi non è noto, che si facessero il Curatore, e i Creditori di questo Patrimonio, fino al mese di Febraro dell'anno 1682. per la mancanza degl' atti che abbiamo accennata. E certo però, che non si stiedero colle mani alla cintola, anzi deve credersi fermamente, che avessero fatto rinovare i decreti proferiti gli anni addietro, e passati in cosa giudicata, co'quali era stata ordinata la vendita di questa Terra, e che si fussero ancora publicati i banni; poichè ne' conti dati da Faustino de Bellis amministratore di questo Feudo, leggiamo portati in esito docati spesi per la publicazione de' banni per la vendita di esso *fol. 272. processus seq.* : Et abbiamo ancora, che nell' anno 1681. il Dottor Bernardo di Cristofaro avesse offerto comperar questa Terra per docati diecemila, e cento, pagabili in molte tanne, come apparisce da una copia dell'offerta, in piedi della quale vi è la replica del Curatore *fol. 72. & seqq.* Nè può dubitarsi, che questa offerta fusse stata accettata; anzi creder dobbiamo, che si fussero fatte le subbastazioni, & estinta ancora si fusse la candela a suo beneficio, perchè non solo vediamo aver egli acquistate alcune cessioni da' Creditori d' adoa giusta i patti convenuti nell'offerta *fol.* 115. ma quelche è più al foglio 174. di questo Processo, vi è un mandato del S.C., col quale si ordina al detto Bernardo, che delle quantità da lui dovute per causa del prezzo di Rofrano, ne dovesse pagare docati trenta al Dottor Nicola Sansaro uno de' Procuratori de' Creditori, atteso così era stato ordinato con decreto del Signor Consigliero Vincenzo Raitano Commissario della causa (benche questo decreto non vi sia presentemente negli atti) qual mandato non potea farsi certamente, se non si fusse già estinta la candela a suo beneficio.

Ma già era destinato, che questo Feudo pervenisse nelle mani di D. Placido Tesone, il quale con memorabile assassinio dovea in esso perdere miserabilmente la vita, assieme colla Signora sua moglie, e colla vita una gran parte delle sue sostanze saccheggiate da'crudeli sicarj. Comparve egli adunque nel S.C., & offerì comperar questa Terra co'patti stessi contenuti nell' offerta fatta da Cristofaro, e per gli stessi docati diecimila e cento, pagabili però in altra maniera, e per la maggior parte prima della possessione. Fu accettata l'offerta da'Creditori, e dal Curatore con molte moderazioni, che si leggono nella margine di essa; quali moderazioni avendo altresì accettate D. Placido, dal Signor Consigliero, e poi Reggente Vincenzo Raitano, di cui non sappiamo se fusse stata maggiore la dottrina, o la gravità de'costumi, e la rettitudine nel giudicare, alli 12. del mese di Maggio dell'anno 1682. fu ordinato, che si accendesse sopra di essa la candela, la quale non essendovi altri che concorresse alla compera, a' sedici dello stesso mese restò estinta allo stesso D. Placido: Nè si niega che l' estinzione fu colla clausula *ad finem providendi*. Ma perchè, com'è detto, non vi era altra persona che concorresse, fece D. Placido il deposito delli docati 2400. offerti contanti *fol.* 180., e presentò le cessioni fatteli da' Creditori *fol.* 109., e 114., e in tal maniera avendo adempito alle cose promesse nell'offerta, fece istan-

za,

za, che se li dasse la possessione *fol.* 125., quale istanza essendo stata proposta al Signor Commissario, dal medesimo fu ordinato il seguente decreto: *Visa oblatione facta per Placidum Tesone, extinctione candelæ in beneficium eiusdem sub die 16. currentis mensis pro prętio ducatorum decemmille, & centum ad finem prouidendi, fuit provisum & decretum quod consignetur possessio per personam nominandam per spectabilem Pręsidentem S.C. fol.*

Intimato tal decreto al Curatore, fece questi molte opposizioni. Disse in prima, che dovea obligarsi D. Placido di presentare la concordia cogli eredi di Valanzano, o pure di depositare il denaro ad essi dovuto fra il tempo convenuto: Che dovea parimente obligarsi depositare l'interesse del denaro dovuto allo stesso Valanzano, la rata delle spese, le quali doveano cedere in danno de'creditori concordati, e la rata de'frutti pendenti giusta il convenuto nell'offerta: E finalmente oppose, che non dovea ammettersi la cessione ottenuta da'Padri Giesuiti del Collegio di Chieti, stante che questi avean prima ceduto il loro credito a Bernardo de Cristofaro *fol.* 125. *at.*, e *fol.* 126. Et essendo stato stimato giusto dal Signor Commissario ciocchè nel primo, e secondo capo dell'istanza erasi domandato, dovette D. Placido fargli obblighi secondo era stato ordinato *fol.* 127.

Stando le cose in questo stato comparve nel S.C. la Signora D. Teresa Ceva Grimaldi madre, e tutrice Signor Marchese; tanto però è lontano, che cercasse impedire la vendita di questa Terra, con opporre quelle tante nullità *fraudi, e circonvenzioni*, colle quali si esclama ora dall'Avversario, che contro il dritto civile naturale, e divino era stato spogliato et oppresso; che più tosto l'approvò, e ne cercò l'esecuzione; poicchè fece istanza, che non si ammettesse al compratore la cessione de'docati 2700. fattali dal Signor D. Luzio Capece, come donatario della Signora D. Beatrice Valcarcel; sì perchè ne spettava porzione alli Signori suoi figli, come perchè questo denaro era ipotecato per la restituzione delle sue doti. Proposta questa istanza al Signor Commissario, stimò ordinare, che per cautela della Signora Marchesa, e delli Signori suoi figli dovesse D. Placido Tesone obligarsi presso gli atti, di pagare questi doc. 2700. la Signor D. Luzio, o alla persona che sarebbe stato giudicato dal S.C. E sebbene questa istanza e decreto presentemente non sieno negli atti, ne'quali è rimasta solamente la procura della Signora Marchesa in persona del Dot. Cesare Rufolo, il quale, com'è detto, era stato Procuratore del Marchese D. Pietro, e la copia delli suoi Capitoli matrimoniali *f.* 134., e 135, con tutto ciò non può dubitarsi del fatto; perche se ne fa menzione in un'altra istanza, che si presentò il giorno seguente dal Curatore, e nell'Istromento della transazzione, che nell'anno 1684. seguì fra la stessa Signora D. Teresa, e il Signor D. Luzio sopra questa pretenzione, del quale parlaremo a suo luogo.

Questa domanda della Sign. Marchese sueglió nuovamente il Curatore, il quale a'27. dello stesso mese presentò nuova istanza, in cui dopo d'avere repilogata l'offerta di D. Placido, e l'estinzione della candela a suo beneficio, col patto di ritenersi i docati 2700. cedutili dal Signor D. Luzio, e i docati 157. 3.18. cedutili da'Padri Giesuiti di Chieti, soggiunse, che dovendosi dallo

stesso

ſteſſo D.Placido fare le retrovendite , e quietanze al Patrimonio per queſti due crediti : Era ſtato ciò impedito a riſpetto del credito del detto D. Luzio (ſono le parole dell'iſtanza) dalle pretenſioni delli figli dell'Illuſtre Marcheſe D.Pietro Capece , e del magnifico D. Gio:Battiſta Ceva Grimaldi , et a riſpetto del credito de'Padri Gieſuiti di Chieti dalle pretenzioni del magnifico Bernardo de Criſtofaro , per lo che era parſo al Signor Commiſſario ammettere le concordie , e fare obligare detto magnifico Placido Teſone al pagamento delle quantità ſudette , a beneficio delli ſudetti creditori concordati , et a beneficio di chi *de jure debeantur* . Che perciò facea iſtanza ordinarſi , che lo ſteſſo D.Placido , e ſeguentemente i Creditori , a'quali ſarebbe dichiarato appartenere queſto denaro, ſi obligaſſero ancora di dare la pleggerie , e di fare a beneficio del Patrimonio le retrovendite , e quietanze, e che frattanto non ſe li conſegnaſſe la poſſeſſione *fol.* 149. Et oltre a ciò domandò con altra iſtanza , che D. Placido ſi fuſſe parimente obligato di dare le pleggerie , e fare le retrovendite , e quietanze per i crediti cedutili dal Signor Marcheſe Lucini , da Lavinia , e Giovanna del Verme , e dal Reverendo D.Gioan-Battiſta de Bellis *fol.* 148.

Propoſte queſte iſtanze al Signor Commiſſario , ſtimò egli giuſto ciocchè nell'una , e nell'altra eraſi domandato, eccetto che per lo credito del Signor Marcheſe Lucini , il quale come creditore per cauſa d' adoa non era tenuto dar pleggeria , onde ordinò , che D.Placido ſi foſſe nuovamente obligato preſſo gli atti di dare la pleggeria a riſpetto degli altri crediti , e di fare le retrovendite , e quietanze al Patrimonio , e in ambedue queſti decreti ſi ſoggiunſe : *Quibus factis expediantur , & conſignentur proviſiones pro capienda poſſeſſione Terræ prædictæ fol.* 148., & 149. *in fin* ; fattiſi adunque gli oblighi da D.Placido *fol.*146. , e 147. finalmente con altro decreto fu ordinato , che ſi fuſſero ſpedite , e conſignate le proviſioni *pro capienda poſſeſſione fol.*150. , e così fu eſeguito.

Preſo adunque il poſſeſſo dal Signor D. Placido,preſentò aſſai prima del tempo convenuto,la ceſſione del credito degli eredi di Valenzano *fol.*335., per modo tale che reſtò ſolamente debitore delli docati mille, i quali eraſi obligato depoſitare fra lo ſpazio di due anni , et averebbe ſodisfatti anche queſti ; ſe com'è detto, non li fuſſe ſtata tolta crudelmente la vita da alcuni Cittadini della ſteſſa Terra,laſciando in età minore i ſuoi figliuoli, i quali avventuroſamente camparono dalle mani degli inviperiti aſſaſſini.

Già è detto , che la Signora Marcheſa di Rofrano Madre , e Tutrice del Signor D.Girolamo era comparſa nel S.C., prima che ſi daſſero a D.Placido le proviſioni,per prendere la poſſeſſione di queſta Terra , & avea fatta iſtanza , che ſi daſſe a'Signori ſuoi figli la porzione delli docati 2700. toccati alla Signora D.Beatrice Valcarcel nella ripartizione del prezzo di eſſa;ora è da ſaperſi,come proſeguì ella queſta lite contro il Signor D.Luzio,e ottenne ancora il ſequeſtro delle terze di queſti docati 2700., che ſe li pagavano da D. Placido ; per la qual coſa il Signor D. Luzio dopo due anni di lite s'induſſe a cederne a'Signori ſuoi Nipoti docati 900. come appariſce dall'iſtromento di tranſattione , che ne fu ſtipulato alli due del meſe di Maggio dell'anno 1684.

nel quale istromento è da notarsi, che si fa menzione della convenzione stipulata nell'anno 1679.fra il Curatore, e i Creditori,e li Sig.D.Beatrice,e D.Luzio; della quietanza ottenuta a favore dell'eredità delli Signori D.Girolamo, e D.Pietro Capece,di tutte le quantità dovute per resto del prezzo di Rofrano, della vendita di quello, e del contratto passato fra il Signor D.Luzio;e D. Placido Tesone *fol.* 89. *proceß. curr.*E per esecuzione di questa convenzione così la Signora Marchesa, come il Sig. Marchese D.Girolamo fatto maggiore, esigerono poi le terze di questi docati 900. fino all'anno 1703. in cui da D.Paolo Tesone figlio primogenito di D. Placido li fu pagata la sorte principale per mezzo del Signor Marchese della Terza suo Cognato, e Procurator Generale *fol.*

Nè in questo solo rincontro fè conoscere la Signora Marchesa quanto fusse attenta, nel promuovere i vantaggi de' Signori suoi figli. Abbiamo accennato in altro luogo,che il Marchese D.Pietro acquistò nell'anno 1663. dagli eredi di Pietro Antonio Cardone,la cessione di un credito di docati 2277. 2. 10., che questi pretendeano rappresentare sopra il Patrimonio di Michele Farao,per la qual cessione gli avea ceduti e dati *in solutū* ann.doc.157. 3.17. col loro capitale di docati 2254. sopra l'Arrendamento dell'estrattione dell'oglio,con patto espresso, che i Cedenti far dovessero questo lor credito vero, non esatto,nè ad altri ceduto, o obligato,e oltre a ciò capiente sopra il prezzo dellaTerra di Rofrano.Venduta adunque questa Terra, e rimasto escluso questo credito, come posteriore agli altri, a'20.del mese di Luglio dello stesso anno 1682.comparve la Signora Marchese nel S.C., e con una lunga istanza,dopo di avere tutti questi fatti distintissimamente narrati, domandò ordinarsi, che il capitale di sopra mentovato, colle sue annue entrate si fusse descritto nuovamente in testa di essa Tutrice, e che gli eredi del Cardone li restituissero i frutti esatti fino a quel tempo dal capitale medesimo, i quali giusta il bilancio presentato negl'atti importavono doc.1980.3.8.*fol.*204.

Questo giudizio fu proseguito per lungo tempo dalla Signora Marchesa, e nel proseguimento di esso giova avvertire, che a'19. Luglio dell'anno 1683. fu ordinato,che si facesse una relazione de' Creditori capienti, e non capienti sopra il prezzo della Terra di Rofrano, dovuto dagli eredi del Sig. D. Girolamo Capece nell'anno 1663., e sopra il valore della Terra medesima nello stesso anno 1663. *ad finem providendi firmo remanente sequestro super Capitali*;fatta la quale relazione *fol.*220., molte atti si ferono, e molti decreti furono proferiti, fra i quali deve notarsi l'istanza fatta dalla Signora Marchesa in cui domandò, che nella discussione di essa,dovesse attendersi il valore della Terra di Rofrano,non già nell'anno 1663.,ma nel tempo della vendita fattane a Tesone, e che a'crediti riferiti si dovessero aggiugnere quelli della Sign. D.Beatrice Valcarcel *fol.*221.Ma non essendosi terminata allora la lite,fatto maggiore il Sig.Marchese la rinovò nell'anno 1695.come apparisce dall'istanza *fol.*1.*proc.Illustris Marchionis cum heredib.Petri Antonii Cardonevol.*1.; e dalla supplica presentata nell'anno 1696., nella quale deve sommamente notarsi,che il Sig.Marchese non solo si mōstrò intêso appieno della vendita della Terra di Rofrano fatta a Tesone,ma narrò ancora distintamēte tutto ciò che

erasi

erasi convenuto fra la Sign. D. Beatrice Valcarcel sua Ava, e i Creditori, e Curatore del Patrimonio nell'istromento stipulato nell'anno 1679. dicendo così, *Postea enim anno 1679. dicta D. Beatrix. cum instabat esse creditricem anteriorem dicti Patrimonii de Farao in multis pecuniarum quantitatibus, pro quibus satisfaciendis non erat sufficiens pretium Terræ prædictæ, quæ erat jam exposita venalis contradictum D. Petrum. Creditores dicti Patrimonii devenerunt cum ea ad conventionem mediante publico instrumento, ut non solum pro creditis prædictis ex pretio venditionis dicti Feudi ante partem sint liberandi dictæ D. Beatrici ducati 2700., sed etiam fuerunt cessa jura dictorum ad beneficium dictæ D. Beatricis, & ipsorum de Capycio, ut possent repræsentare eorum credita ad finem recuperandi, & habendi ab hæredibus dicti de Cardone capitale prædictum super dicto arrendamento unà cum fructibus indebitè exactis tanquam non creditor, & quatenus esset, erat posterior*, Et è da notarsi ancora, che in questo nuovo giudizio si avvalse il Signor Marchese, principalmente delle ragioni a lui cedute da' Creditori nell' istromento dell' anno 1679. dicendo così: *Tum etiam quia capitale prædictum est dictorum de Capycio debitorum dicti Patrimonii, & successivè supplicantium fol. 3. eod. proc.*

Sopra questo nuovo giudizio si diede il termine *fol. 4. at.*, e in questo stato restò allora la causa all'anno 1710., la quale essendo stata rinovata con sommo ardore nell'anno 1710., finalmente dopo molti decreti del S.C. fu terminata con amichevole composizione.

Ma per tornare al racconto de' fatti, i quali al negozio principale appartengono, dee sapersi, che nell'anno 1690. Monsignor Vescovo di Policastro fulminò la scommunica contro D. Paolo Tesone, a causa che non avea voluto rilasciare al Seminario della sua Cattredale un territorio chiamato la *Montagna di S. Leo*, perlocchè comparve D. Paolo nel S.C., e denunciando la lite al Curatore, e a' Creditori, fece istanza, che l'avessero liberato da quella pur troppo grave molestia, e mantenuto nella possessione e dominio del territorio *fol. 288. & 292. proc. vendit.* Intimati il Curatore, e i Procuratori de' Creditori *fol. 289. & 294.* si diè termine nella causa *fol. 290. & 296.*, e dopo gli atti necessarj *at fol. 302. & seq.* si fè l'esame de' Testimonj, i quali deposero, che questo territorio era sito dentro i confini della Terra di Rofrano, ciocchè per altro appariva dall'apprezzo; e che era stato posseduto dagli antichi Baroni; e deposero ancora la rendita, e valore di esso *fol. 313. & seq.* dopo di che fu compilato il giudizio *fol. 325. & seq.* E perche il Curatore, e i Creditori non curaron giammai liberare il Signor D. Paolo dalla molestia, che riceveva dal Seminario, fu egli alla fine costretto, per non istare più lungo tempo scomunicato, nell'anno 1697. ceder il territorio.

Aveano intanto il Curatore e i Creditori fatta più volte istāza contro lo stesso D. Paolo, acciò avesse pagato ciocchè dovea al Patrimonio, per lo resto del prezzo, & interesse di esso; E perche molte somme n' erano state pagate, finalmente dopo molti atti a 24. del mese di Novembre del 1703. fu ordinato dal Signor Commissario, che lo Scrivano avesse fatta relazione, così del debito, come delle somme pagate in conto di esso *f. 391. à t.* Per esecuzione del

 qual

qual decreto fu fatta la relazione *fol.* 403., e fu ancora discussa, e giusta i decreti proferiti del Regio Consigliero Signor D. Giulio Galeota, e del Signor D. Francesco Nicodemo successor Commissario della causa, restò debitore il Signor D. Paolo in docati 2029. 4. 16. fra sorte principale, & interesse *fol.* 417. rimase però a darsi la providenza sopra cinque altre partite, contenute nella rubrica de' pagamenti, che importavano docati 136. 1. 10.

Ma comecchè non erasi ancora deciso il giudizio dell'evittione patita dal Seminario, e quello dello scomputo compilato da D. Placido, di cui abbiam parlato a suo luogo, che perciò per dar fine a tutte queste controversie, il Signor D. Paolo, e gli eredi delle Signore Clarice e Tranquilla Farao, ch'eran quelli, quali fra tutti gli altri creditori, non aveano pur anche conseguita la rata del prezzo di Rofrano, assignatali nell'istromento dell'anno 1679. con publico istromento stipulato a 25. del mese di Aprile dell' anno 1704. si convennero in questa maniera. Si disse in prima, che si facessero buone al Signor D. Paolo le cinque partite non ancora discusse, ma all' incontro si aggiungnessero al suo debito, il quale dedotte queste partite restava in doc. 1897. 4. 10., altri docati 250. per cagion della rata de' frutti pendenti nell'anno 1682. & interesse di essi, che in tutto importavano docati 2147. 4. 10. de' quali si convenne, che dovesse ritenersi il Sig. D. Paolo docati 800 solamente, per le pretensioni dedotte nell'uno, e nell' altro giudizio di evittione, e di scomputo, ed i restanti doc. 1347. 4. 10. dovesse depositarli nel S. C. per liberarsi a sudetti eredi di Farao, allora quando così fusse stato ordinato dal S. C. inteso il Curatore, e i Creditori. Con patto espresso, che dovessero quietare il Patrimonio per gl' interi doc. 2147. 4. 10., e cassarsi gli obblighi fatti da D. Placido presso gli atti nel tempo della compera *fol.* 423.

Dopo questo Istromento il Signor D. Paolo fece il deposito, il quale con decreto del S. C. inteso il Curatore, e i Procuratori de' Creditori fu ordinato, che si liberasse agli eredi delle mentovate Sig. Farao, con condizione però, che dovessero far la quietanza a beneficio del Patrimonio degl' interi doc. 2147. *f.* 447. per esecuzione del qual decreto, a sette del mese di Luglio dello stesso anno 1704., dal Signor Commissario se li fece la liberazione, e si ordinò, che si fussero cassati gli obblighi fatti da D. Placido Tesone *fol.* 451. E fatta la quietanza al Patrimonio *f.* 456; e 457., e cassati gl' obblighi la liberazione fu eseguita.

Questi se non c'inganniamo sono i fatti più principali della causa, et è parimente la maniera, colla quale fu venduta la Terra di Rofrano: Vendita in vero per ogni parte giustissima, imperocchè se ne riguardiamo la cagione, ella fu per un debito certo, e contro del quale eccettione alcuna non vi era, che opporre se li potesse: Se poniamo mente al modo, con cui fu ordinata, & alle cose che li precederono, noi già abbiam veduto, che il Signor D. Pietro figliuolo, & erede del Signor D. Girolamo più, e più volte fu interpellato a pagare con tanti, e tanti decreti del S. C., e che questo usando ancora della sua equità, dopo che i decreti eran già passati in cosa giudicata, ordinò più volte, ma nello stesso tempo sospese il sequestro de' frutti; e nel decreto istesso, in cui per la sua contumacia dovette inculcare l' esecu-

zion

zion del sequestro, e della vendita,li concedè nuova dilazione a pagare.Se finalmente si osservi ciò che dopo di essa fu fatto, ella fu questa vendita parimente giustissima,perchè il prezzo fu diviso in quella forma,che fra loro amichevolmente avean determinato i Creditori.

Ma non solamente giusta per ogni parte fu la vendita di questa Terra,fu ancora utilissima a' Signori Capece; imperocchè per mezzo di essa se li rimise tutto ciò che doveano al Patrimonio di Farao, così per la sorte, come per l' Interesse,qual debito in tempo della vendita importava23.mila,e più docati, & oltre a ciò li furon dati doc.2700. per cagion di crediti illiquidi, e per i quali non avean giammai potuto ottenere liberazione.Quindi fu,che il Sign. Marchese D. Pietro sofferì volentieri,che si ordinasse, la Signora D. Beatrice, e'l Signor D. Lutio a tutto potere la procurarono, e la Signora Marchesa anzi che impedirla, l'approvò apertamente come già si è veduto.

E se è così, non vi è chi non ravvisi in quante maniere possa da noi mostrarsi la vanità dell'attione di spoglio dopo tanto tempo proposta dal SignorMarchese? E perche due sono i motivi, per i quali egli pretende, che la vendita sia nulla, e che ingiustamente ne fusse stato spogliato: Il primo perchè in tutti gli atti, che si ferono intorno all' apprezzo, e subastazione di essa non fu egli nè citato, nè inteso, L' altro perchè fu data la possessione al compratore col solo atto dell' accension della candela *ad finem providendi*; Noi caminando su i passi stessi dell' Avversario, daremo principio alla nostra difesa col mostrare l'insussistenza del primo: indi faremo passaggio al secondo.E perche oltre della giustizia,osta ancora l'ordine alla pretensione del Signor Marchese; stabiliremo per terzo, che qualunque sia l'attione proposta, altro decreto non può meritare, che il termine: E che essendo vano affatto, e figurato il debito del Signor D. Paolo, anzi che rappresentando egli crediti, i quali assorbiscono del doppio il valore della roba, invano ancora tenti l'Avversario,che dandosi il termine nella causa,abbia frattanto a sottoporsi il Feudo a sequestro.

Della Nullità della vendita per lo preteso difetto della citazione del Signor Marchese.

IN tre maniere può dimostrarsi, che non osti questa pretesa nullità. O perchè non sia vero il fatto, al quale si appoggia. O perchè essendo vero, non sia perciò nulla la vendita.O finalmente perchè essendo nulla, la nullità per altri mezzi fusse stata del tutto tolta, & estinta.

Adunque per istabilire il primo punto, noi ci avvaleremo dell' autorità della cosa giudicata, del passaggio del tempo, e della scienza di tutti gli atti avuta dalla Signora Marchesa di Rofrano, Madre e tutrice del Signor Marchese. Il secondo ci si farà manifesto, col divisare la qualità del contratto, con cui si diede al Signor D.Girolamo Capece la Terra di Rofrano: I decreti passati in cosa giudicata, co'quali si dichiarò sciolto, e risoluto questo contratto: La convenzione stipulata nell'anno 1679. fra i Creditori, e la Signora D. Beatrice Valcarcel Ava, e contutrice del Signor Marchese. E finalmente la pie-

piena e perfetta scienza dagli atti avuta dalla Signora Marchesa, e la sua presenza al giudizio.

Il terzo punto resterà stabilito coll'esaminare il tempo, in cui questa attion si propone; e gli atti co'quali tante volte fu approvata dal Signor Marchese, e ratificata la vendita.

Che per l'autorità della cosa giudicata, per lo passaggio del tempo, e per la scienza degli atti avuta dal Signor Marchese, debba presumersi, che si fusse proceduto ritè, & rectè alla vendita della Terra di Rofrano.

LE sentenzie, et i decreti de'Magistrati supremi portano con seco un gran argomento della loro giustizia. L'esser queste persone elette dal Principe, e chiamate a parte della sua potestà, anzi suoi membri, come l'appellarono gl'Imperatori Arcadio, e Onorio *in l. quis quis Cod. ad l. Juliam Maiestatis, ivi: Nam, & ipsi pars corporis nostri sunt*, ci forza a credere, che tali siano i decreti, quali dalla dottrina, e dignità loro si aspetta, e quali appunto dallo stesso Principe sarebbero stati proferiti. *Credidit enim Princeps* (così ne ragiona il Giurisconsulto *in l. unica ff. de Officio Praefect. Praetor*) *eos, qui ob singularem industriam, explorata eorum fide, & gravitate ad hujus officii magnitudinem adhibentur, non aliter iudicaturos esse pro sapientia, ac luce dignitatis suae, quàm ipse foret iudicaturus.* Nè solamente giuste riputar si devono tali sentenzie, ma si dee ancora presumere, che con quell'ordine, e con quelle sollennità siano state proferite, le quali dalle leggi sono prescritte, così apertamente vien determinato dal sommo Pontefice Alesandro III. *in cap. Bonae il primo de Electione: Porrò excessus notorius* (sono le sue parole) *examinatione non indiget. Et pro his, quae à Iudice sunt acta praesumitur, quod omnia ritè fuerint celebrata; quamvis & quod citati non fuerint non posset de facili comprobari*, al quale testo sono d'aggiugnersi il *Cap. sicut*, & il *Cap. Cum inter de sententia, & reiudicat; il Cap. nostra de Procuratorib; il Cap. nisi de praebendis, & il cap. cum olim de praebendis.*

Ciò che da tanti Testi è stabilito, vien confermato senza contradittione alcuna da'nostri Dottori, i quali son tanti, che recarli tutti in questa scrittura di sommo tedio riuscirebbe a'Signori Giudicanti, et a noi di una fatica affatto inutile; che perciò sarà meglio recarne una qualche parte colle parole proprie di alcuni pochi.

Fra questi il primo luogo si deve al dottissimo Alesandro, il quale in un caso consimile al nostro *cons. 25. lib. 6.* scrisse così: *Tamen in hoc mihi videtur dictam sententiam subsistere, & obiecta non obstare: Et primò quia pro sententia, a qua non est appellatum, & quae transivit in rem iudicatam, praesumitur nedùm quoad rectitudinem, seù iustitiam, sed etiam quoad ritudinem cap. bonae il primo de Electione, & ibi hoc tenet Innocentius, & cap. curr. inter caetera, & cap. sicut de re iudicata Cap. pastoralis §. quaeritur verò de Officio delegati, & sequitur hoc Compost. Io: And. in cap. in praesentia de renunciat. &*

Do-

*Domini de Rota sua conclusione 296.quæ incipit.Item si petatur exequutio alicuius sententiæ,&c.ubi indixintè firmant hoc,sivè sententia sit lata in præsentem,sivè in contumacē quomodocumque,quia absentia contumacis repletur Dei præsentia,cap.veritatis de dolo,& contum. L.properandum §. sin autem reus C. de Judiciis Et ita tenet Antonius de Butrio post multa in cap. quoniam contra de probationibus ubi ostendit esse casum in d.cap.bonæ:Et ita tenet Speculator in tit.de sentent.prolatione §.at autem vers.& nota secundum quosdam.Et in §. finali vers.penult.,& in tit.de instrum.edit.§.restat vers.in summa.Et Joan.Cal. in d.cap.quoniam contra, & Jo:de Imol, & Romanus in l.sciendum de V.O., & Jo: de Imola in l.4.§.condemnatum de re judic., & in cap.cum in jure de officio delegati, & ibi dicit quod ista est comunis opinio, quidquid tenuerit Bartolus secundum eum. Idem tenuit Ant.de Butr., & Io: de Imola in cap.præsentia de renunciat: pro quo benè facit ille Textus. Et idem in effectu quoad propositum nostrum tenet D.Abbas in d. cap. quoniam contra, & Jo: de Imola in l. ex hac scriptura de donat. Et istam opinionem semper sum solitus sequi, & legendo, & consulendo: Et maximè procedunt prædicta, si biennium lapsum esset à tempore sententiæ, antequam contra eam opponeretur, ut videtur fuisse in proposito nostro.*E dopo di avere addotta in pruova di ciò l'autorità del Cardinale Ostiense, di Baldo, e di Pietro Ancarano conchiude così: *Ergò absque eo quod producatur instrumentum fidejussionis, & promissionis factæ per Misinum, & etiam aliqua requisita ex forma juris vel statutorum, præsumitur pro ipsa sententia quod sit justa, & ritè lata. Et ex hoc capite imponitur silentium his quæ allegabantur, & adducendo quod precarii revocatio, & tenuta fuerit nulla, & quod debuit citari Misinus ad videndum æstimatores, contemplare & inspicere qualitatem rei æstimandæ, & quod libri Cameræ non probarent contra Misinum, quamvis omnia illa sint de se satis debilia, & aliis rationibus faciliter possunt avelli, sed non expedit, stante maximè fundamento prædicto, & magis communi opinione, a qua in judicando non est recedendum l.1. vers.sanè & ibi not.per Baldum ff.de offic. quæst. &c.* nel qual conseglio aggiugne l'Addente quest' altra ragione. *Quia durum est semper acta recensere* e lo stesso insegnò *in cons.136.lib.2.*,comè nota il suo Addente *in cons.22.lib.2.*, & il nostro Matteo d' Afflitto *decis.* 13. *num.* 28., il quale coll'autorità di questo solo gravissimo Autore ne'luoghi di già riferiti, stimò avere bastantemente provata questa nostra proposizione.

In termini assai simili a questi parlò Felino ne' commentarj al *cap. quoniam contra de probationib.num.*31. ove dice così:*Quarta conclusio. Postquam sententia transivit in rem judicatam præsumitur pro rititudine processus, sivè lata sit de recenti, sivè non, sivè in præsentem, sivè in absentem, contumacem verum,vel fictum.Ita concludunt ultimatè domi:Abb:& Imol.hic;& Imola dicens hanc esse comunem opinionem in cap.cum in jure supra de offic.delegati,& Imol. post Dom.Anton.in d.cap.in præsentia, & Rom.diffusè in l. sciendum de Verborum oblig., Idem Specul. in titul.de instrum. dit.§.restat vers.in summa, & in tit.de sent.§. ut autem vers. & no: ubi vide idem Imola in l. ex hac scriptura ff. de donat., & in l.4.§.condemnatum, & in l.si cum nulla ff.de re Iud. & Angelus, & Imola in l.de unoquoque, & in l.acta eod. tit., & Bald. in l. rem novam*

vam C.de jud.& dominus Ant.in cap.cum ad sedem in ult.char.de restit. spoliat. Et dicit Baldus in cap. causam infra de re judic.,quod si acta possunt interpretari pro,& contra sententiam,Nota debent interpretari pro sententia:Et omissis opinionibus gloss., & aliorum, quos prædicti referunt, tenetur simpliciter ista conclusio per Text. in cap. bonæ el.i. vers. & pro his de electione, dum fundat se non in notorio, sed in authoritate Iudiciaria, præsumendo citationem, ut no: etiam ibi do: Abb. ad idem text. in cap. cum inter de re judic., dum dicit, quod ritè verbum concernit processum juxta glos.in l.2. ff.de in offic.Testam.,& facit verbum per omnia, quia omnia includit cap.si Romanorum 19. dist., & pulchrè Bald.in l.omnia C. de Episc. & Cleric. & Ang. in l.2. §.furiosus ff. de jure cod., & cons.6.incip.lata est sententia. Et non obstat iste text., quia loquitur in causa appellationis secundum illos, & rationem differentiæ dixi. Et ita intellige gloss. pen. in cap. cum speciali de appellationibus, & non facit differentiam inter contumacem verum, & fictum, prout facit hic D. Ant. & Rota conclusione 289., quia secundum Imol.hic, licet fuerit contumax, tamen sciendo de ipsa & non appellando habetur pro presente l.ab eodemC.quomodo,& quando sent.transit in rem Jason. Auth. hodie C.de appell.

Sopra tutto però è da notarsi ciocchè scrisse Marco-Antonio Natta *cons.525. e 526.*, poichè non solo fondò largamente, che per l'autorità della cosa giudicata debbano i decreti, e le sentenzie presumersi *ritè, & rectè* proferite, e ci attesta al *num.3.*, che così aveano insegnato Cino, e Baldo *in l. emancipatione Cod.de fide instrument.*,e Bartolo *in l.admonendi col.9.vers. Quæro quid si reperiuntur ff. de jurejur.*, & era comune opinione: *Et comunis est hęc opinio, sivè sententia sit lata de recenti, sivè in pręsentem, sivè in absentem, sivè in contumacem verum vel fictum.*Ma oltre a ciò per mostrare,che l'autorità stessa della cosa giudicata suppliva il difetto del mandato, si avvalse di ciò che ne'termini del difetto della citazione è determinato da testi,e da Dottori da noi allegati, dicendo così *Modò reducendo ista ad propositum, dicendum est quod, dato quod per antiquitatem temporis non pręsumitur mandatum procuratorum, seù sindicatus; tamen præsumitur propter authoritatem rei judicatæ; nam si citatio principalis personæ, quę est fundamentum totius judicii præsumitur intervenisse,ubi lata est sententia, quæ transivit in rem judicatam etiam quod sit lata contra absentem, ut est casus in d.cap. bonę de elect., multò magis est dicendum quod pręsumatur mandatum &c.*

ALl'autorità della cosa giudicata, si aggiugne, come accennammo, il passaggio di tanto tempo, dal quale si conferma mirabilmente,che nella vendita della Terra di Rofrano *ritè, & rectè* si fusse proceduto. Et invero chi non sa, che l'aver taciuto per lungo tempo,è stato sempre mai riputato dalle nostre leggi un argomento assai forte di mala causa? così è determinato *in l. cum quidam §. Divus Pius ff. de usuris, & in l.Procula ff. de probationib.*, prima di che l'avertì l'eloquentissimo Cicerone *in oratione pro Publio Quintio*, di cui a questo proposito frequentemente si avvagliono i nostri Dottori. Che se poi per tal cagione (com'è avvenuto nel caso nostro) siasi reso al Reo difficile far quelle pruove, le quali sarebbe stato facilissimo addurre,quando la memoria del fatto era fresca,in tal caso mirabilmente si accresce la for-

az

za di questo argomento; essendo che in questo caso punir si deve, non meno la negligenza, che la malizia dell' Attore, come sottilmente considerò la Glossa *in Clementina sæpè §. & quià: verbo, Non obstante de V. S.*, e il dottissimo Giacomo Menochio *lib. 2. prçsumt. cap. 99. num. 7.* ivi: *Et quandò tamdiù distulit agere quo adversario perierint defensiones.*

Sopra tutto però fortissimo è riputato questo argomento per mostrare, che ogni atto, non che i decreti, e le sentenzie de' Magistrati supremi, sia stato fatto con tutte quelle sollennità, le quali dalle leggi sono prescritte. Puntualissimo a questo proposito è il responso di Ulpiano *in l. post mortem 25. ff. de adoptionibus*, in cui è stabilito, che non potea il Padre, dopo la morte della figliuola, la quale avea vissuto per lungo tempo, quasi fusse di sua ragione, & in morendo si avea istituito il suo erede, muover quistione della validità dell' emancipazione. Ecco le parole: *Post mortem filiæ suæ, quæ ut mater familias (quasi jure emancipata) vixerat, & testamento scriptis heredibus decesserat adversus factum suum, quasi non jure eam, nec præsentibus testibus emanciparit, Pater movere controversiam probibetur*. In questo testo adunque due cose nello stesso tempo sono determinate: La prima, che l'emancipazione per lo corso del tempo debba giudicarsi fatta sollennemente: *Quasi jure*: La seconda, esser sì forte questa presunzione, che non è permesso al Padre muovere sopra di ciò quistione. Nè può dubitarsi, che questa proibizione provenga dal passaggio del tempo, e non dalla natura dell'atto; poichè nel testo *in l. si cum Cod. si adversus rem judicat.* abbiamo apertamente, che possa il Padre dirne di nullità ivi: *Minimeque emancipationem a se factam valere diceret*, o perchè l'istromento sia falso, o pure perchè non fatto colle sollennità prescritte dalla legge, come spiegò la Glossa. E che questa sia la ragione del testo, lo dice apertamente la Glossa *verb. probibetur: Imò videtur* (sono le sue parole) *Pater admittendus, ut Cod. si adversus rem iudicatam l. si cum patre, & Cod. Nè de statu defuncti l. quod est constitutum, & infra de probationib. l. ab ea parte in fine quæ sunt contrariæ. Sed dic, quod hic duo obstant Patri, & factum suum, & longi temporis cursus, puta decennii, vel plus; in legibus contrariis unum tantum, scilicet factum argum. Cod. de fundo patrimon. l. finali lib. 11., vel ibi in l. illa nè de statu defuncti*. Lo stesso ancora insegnò la Glossa medesima *in d. l. si cum Pater Cod. si adversus rem judicatam verb. pronunciaverit*, ove opponendo a questo testo ciocchè è determinato nella mentovata legge *post mortem*, risponde così: *Vel ibi duo faciunt contra Patrem, factum suum, & longum tempus, hìc unum tantum.*

Ciocchè è determinato in questo testo, si conferma mirabilmente dalla *l. si filius familias Cod. de petitione hæreditat.* in cui gl'Imperatori Diocleziano, e Massimiano stabilirono, che se un figlio di famiglia abbia posseduto per lungo tempo l'eredità a lui diferita, se ne acquisti al Padre il commodo, appunto come l'avesse adita col suo consenso. Ma domanda la Glossa, come può dirsi, che il figlio abbia adita l'eredità senza il comando del Padre, contro il testo *in l. si quis mihi bona §. jussum ff. de acquirend. hæreditat.*? Per isciogliere questa difficoltà, risponde in più maniere la stessa Glossa, ma finalmente si ferma nel passaggio del tempo, dicendo così: *Quidam dicunt, quod hic fingi-*

tur intercessisse jussus in posteriori comprobatione. Alii quod tantùm facit sequens ratihabitio, quantùm si prius comprobasset, quod non placet, ut dicto §. Dic ergo secundum Joan.*quod jussit, & tunc filius renuit, sed posteà mutato proposito paruit sic ff.regu.jur.l.semper qui non prohibet. Vel verè mandatum præcessit, sed non constabat filium mandato paruisse, vel voluisse; præsumitur tamen quod voluit propter temporis intervallum, quo res ipsas detinuit:* Ma in termini assai più precisi, e generali parlarono Baldo, e Saliceto nella somma del testo medesimo, poichè dissero: *Ex diutina possessione præsumitur sollennitas extrinseca præcessisse. Vel sic ex diutina filii possessione cum Patris scientia præsumitur Patris jussus præcessisse:* Ciocchè fu confermato dal dottissimo Antonio Perez *lib.*3.*Cod.tit.*31.*num.*4. le di cui parole son queste *Quid ergò si filius familias delatam sibi hereditatem detineat per longum tempus, censebitur nè acquisita Patri, de cujus jussu non apparet? acquisitam censeri placuit Imp.in l.*10.*hoc tit.ex quo diutina detentio faciat præsumi jussum Patris præcessisse:* E da Filippo Decio *cons.*36.*nu.*8.*prope finem*, il quale ci assicura colla comune de' Dottori, che la determinazione di questo testo sia unicamente fondata all' antichità del tempo, dice egli adunque così: *Secundò respondetur, quod licet in casu dict.l.si filius, illa consideratio de effectu consequutivo ab aliquibus fiat ratione possessionis, quæ apud filium reperitur, ut ibi: tamen communiter Doctores tenent, quod vis tota sit in diuturnitate temporis, ut patet in locis supra allegatis. Quod probatur, quia possessio non facit præsumi sollennitatem extrinsecam l.quæcumque in fine ff.de Publiciana. Sed antiquitas sola hoc facit.*

Assai simile alla determinazione dell'Imperatori Diocletiano, e Massimiano, è l'altro responso di Vlpiano *lib. 6. ad Sabinum l. qui in aliena §. sed & si ff. de acquirend. hereditat*: *Sed & si non adierit filius*, sono le parole del Giurisconsulto, *diù tamen possedit pater hæreditatem: credendus est uterque adivisse hæreditatem, ut Divus Pius, & Imperator noster rescripserunt*; dal qual testo la Glossa *verb.pater* inferisce, che dal passaggio del tempo, si presuma osservata ogni sollennità: *Ex tempore ergò præsumitur sollennitas observata sic ff. de usuris l. cum in rem verso*. E lo stesso ne dedusse ancora Bartolo nella somma del testo medesimo dicendo così: *Ex diuturnitate temporis præsumuntur omnia sollenniter acta*. E pure l'adizione dell' eredità, di cui si ragiona in questo testo, el consenso del Patre, del quale si parla nella *l.filius*, son cose le quali *consistunt in facto*, giusta l' avvertimento datoci *in l.cogi* 26.*§.sed & si miles ff. de acquirend. hæreditat.*, *& in §.finali Instit. de Hæredum qualitate, & differentia*, e perciò doveano pienamente provarsi, com' è prescritto *in l.necessariis ubi Bartolus ff.de acquirend. hæreditat.*, *& in l.Bello §.facta ff.de Captivis, & postliminio reversis*.

Nè altrimenti di ciocchè vien determinato nelle leggi sin ora riferite, parlarono i sacri Canoni, come può vedersi *in cap.illud de præsumpt.in cap.sicut de re judicat.*, *& in cap.*2. *de H.s quæ fiunt a Prælato absque consensu Capit.*

Con ragione adunque il nostro Sacro Conseglio per lo passaggio del tempo giudicò valide, le concessioni in emfiteusi di alcuni beni, che appartenevano al Monastero di MonteCasino, come riferisce Antonio Capece *decis.* 16.,

ben-

benche contro di esse molte nullità s'allegassero; e particolarmente, che nell'informazione presa dal Delegato del Sommo Pontefice sopra l'utilità del contratto, non erano state intese quelle persone, dell'interesse delle quali si trattava: *Tamen S. C.* (sono le parole del Autore) *ob duo conclusit tulos ante dictos fore valides. Primò ob antiquitatem concessionum. Nam licet aliàs sollennitates huiusmodi, tanquàm extrinsecæ non præsumantur l.quæcumque §.fin.ff. de publician.tamen fallit si diuturnitas temporis adsit.Angelus in l.sciendum ff.de V.O.per l.si filius Cod.de petition.hæreditat., & l.qui in aliena ff.de acquir.hæreditat., ut præsumatur ob id etiam pro sententia, a qua non esset appellatum. cap.cum inter, & cap. sicut de re judicat. Imola in cap. bonæ de elect. Alexand.in l.sciendum V. col. & multò magis pro decreto, in quo non ita distinguitur, ut singulariter notat Speculator in tit.de Emption. & Vendition.§.nunc dicendum lo primo vers.& breviter refert,& sequitur Alex.in d. l.sciendū 7.col.Et de consensuCapituli,quod ob antiquitatem præsumatur,tenet Antonius de Butrio in cap. ea noscitur de his quę fiant a Prelato sine consensu Capitul.Et licet Abbas ibi contradicat in multis distinctionibus d. Antonii, tamen quoad istud caput antiquitatis, non videtur expressè contradicere, maximè quià impugnationes Abbatis fundantur per rationem,quià sollennitas extrinseca non præsumitur, quæ ratio non militat, ubi essemus in antiquis.*

Ella è ancora da vedersi la *dec.*24. di Grammatico,dalla quale molte cose si raccogliono al nostro proposito:Ma sopra tutto è da osservarsi la decisione della G.C.della Vicaria,confermata dal S.C., la quale ci è riferita dal SigPresidente Merlino *lib.*1.*controv.Cap.* 88. poichè in essa fu riputata giusta la liquidazione d'un istromento,ancorchè *ex actorum inspectione*(sono le parole del citato Autore al *num.*1.) *non qualitas hæreditaria, non incusatio contumaciarum,nec aliquid quidpiam ex supra memoratis requisitis inscipitur, sed tantùm præsentantur literæ executoriales*: Essendosi considerato,che tutte queste oppesizioni eran superate dal passaggio del te[illegible]po, e dall'autorità della cosa giudicata; *Sed respondebatur* (segue a dire lo stesso Autore) *pro Creditore,quod & si non appareant acta ordinatoria præfatæ liquidationis, tamèn ex cursu temporis, quod est a liquidatione usque ad tempus locationis,omnia præsumuntur sollemniter acta, & præcessisse requisita, ad tex.in §. scriptum cum suis concordantibus, institut. de inutilib. stipulationib. Debebat namque conventus appellare si gravatus erat, idcòque etiam si acta hodie non reperiantur; pro eis, & pro decretis inde secutis, solum per lapsum biennii præsumitur, ex decisis per S.C.teste Grammatico decis.* 24. *num.* 7., & 8., *qui enim dat executionem actui, præsupponit alia necessaria præcessisse, ad regulam, qui vult consequens l. decem de V. O. l. oratio cum similibus de sponsalib. Et in specie quod ex temporis diuturnitate sententiæ executio præsumitur cum interventu omnium sollemnium facta,tenuit Ancaranus cons.*39.*Decius cons.*385.*col.*1.*cum aliis relatis per Ferdinandum Vasquium lib.*2.*controvers.cap.*63.*num.*1., & 2. *Et de citatione quod præsumatur emissa in antiquis, docet Menochius de præsumpt.lib.*2.*præsumpt.*21.*num.*7.

Per questa stessa ragione del passaggio del tempo la Ruota Romana ha sempre mai giudicate valide le alienazioni de' beni ecclesiastici; ancorche non siasi pro-

prodotto l'assenso Apostolico;anzi ancorchè nel contratto non si legga riservato,o pure di esso nõ siasi fatta mẽzione alcuna; come coll'autorità del Cardinal Serafino, di Lodovisio, Riccio, Marescotto, et altri, ci attesta il Signor Reggente de Marinis *lib.* 1. *resolut. cap.* 27. E ne'termini individuali di sentenza,o decreto passato in cosa giudicata l' insegnano comunemente i nostri Dottori,i quali in gran copia ci sono recati dal dottissimo Alesandro *conf.*22. *&* 132.*n.*4.*lib.*2.,*&* *conf.*30.,*&* 105. *lib.*5.da Filippo Decio *conf.*374. Ruino *conf.*48.*num.* 14.*lib.*4. Surdo *dec.* 174.*n.*4.ancorchè se li opponga il difetto di citazione, ne' quali termini scrissero Alesandro *conf.*123.*lib.*2.*nu.*4., *&* *conf.* 102.*n.*9.*vers.bis non obstantib.lib.*7.FrancescoAretino *conf.*36.Filippo Decio & altri in gran copia recatici da Stefano Gratiano *tom.* 2. *discept. cap.* 268. *&* *cap.*318., da Monsignor Rocca *tom.*2.*discept. cap.* 141., e da Mancilio *de suabastat.quest.*200.*num.*6.*&* *seq.*

Nè osta,che le massime finora addotte devono limitarsi, qualora il difetto della sollennità, per cui il decreto, o la sentenza si rende nulla,apparisca dagli stessi atti, come par che sia nel caso nostro, in cui dalprocesso non si vede, che l'apprezzo,l'offerta,et i decreti,che concernono la vendita della Terra di Rofrano, fussero stati intimati alla Signora Marchesa,o al suo Procuratore; poichè in questo caso la presunzione deve cedere alla verità,giusta l'insegnamento di Bartolo *in l. fin Cod.de rebus creditis* Paolo di Castro *conf.*202.*n.*4. *lib.*1. Alesandro *conf.*1.*n.*21.*lib.*4.,e degl'altri,che a questo proposito sono allegati da Gratiano *tom.*2.*discept.cap.*268., e da Fontanella *de pactis nuptial. lib.clauf.*4.*Gloss.*13.*part.*4 *n.*25.imperochè a questa opposizione si risponde in più maniere.

Primieramente è da por mente, che i Dottori testè allegati, e quanti mai l'Avversario potrà allegarne a suo favore;an parlato qualora la sollennità è di tal natura,che deve andar assieme collo stesso atto, o per altra cagione da quello è inseparabile;come avviene per cagion di esemplo, in quei cõtratti, ne'quali oltre la volontà de'contraenti,è necessario,che vi sia il consenso,o la presenza del Giudice,del Padre,o di una qualche altra persona;poichè in questi,o altri casi consimili, comecchè la mancanza della sollennità è certa et evidente, e con seco la porta lo stesso contratto,non pare chè possa darsi luogo a qualsisia benchè forte presuntione in contrario, per la regola notissima, *Præsumptio cedere debet veritati.*Or questo ratiocinio,il quale in questa specie di fatto non è fuor di ragione,manca nelle fondamenta,quante volte la sollennità può precedere all'atto, o andarli dietro:E tanto più,se da esso suole andar separata;com'è per appunto nella nostra specie,in cui le copie non i decreti, e le scritture originali, per lo più sogliono intimarsi alle parti interessate.In poche parole,questa opposizione può farsi solamente quante volte la mancãza della sollennità è così certa,che nõ ammette prova in contrario.Così spiegando la dottrina di Bartolo, e di Paolo di Castro c'insegnarono Felino *in cap.sicut de sentent.*, *&* *re judicat.num.*33. *vers.septimò*, *&* *ultimò* Alesandro *conf.*219.*num.*16.*lib.*6.Cravetta *de antiquitat. temporis part.*3.*in principio n.* 26.*vers.septimò* Rollando Cefalo Redoano, & altri recati da Mascardo *de probation. Concluf.*1322.*num.*26.Gratiano *lib.*2.*discept.cap.*268., & Andreolo *controvers.*234.*num.*91.

Dot-

Dottamente ancora scrisse di questa materia Filippo Decio *cons.* 341 *n.* 13. ove dice così: *Nec obstat si dicatur, quod ex instrumentis antiquis, quæ exhibentur apparet sollemnitates requisitas non intervenisse, quo casu tollitur præsumptio antiquitatis secundum Paul. de Castro in cons. 48. In causa quæ vertitur; Quià hoc non videtur verum & contrarium sentit Petrus de Anchar. consilio super allegato* 135.*, ubi in istrumento non apparebat de sollemnitatibus requisitis, & tamèn concludit, quod propter tēporis diuturnitatem præsumuntur intervenisse; & idem Alex. in cons. 79. lib. 1. supra allegato, & ita Felin. concludit in cap. sicut de re judic. in 5. charta vers. 7., & ultimò declaratur, & hac ratione aperta suadetur; quià secundum cautelam Pauli de Castro in cons. 81. suprà allegato, debet fieri instrumentum separatum de sollemnitatibus requisitis ab ipso contractu alienationis; & ideò non sequitur, de sollemnitatibus non dicitur in istrumento alienationis; ergò non intervenerunt; quià prius, & antè istrumentum concessionis præsumuntur intervenisse per supradicta.* E così parimente scrisse *in cons. 409. num. 12. ivi: Sed pro responsione considerandum est, quod quandò in instrumento non apparet de sollemnitate, benè verum est quod tempore confecti instrumenti illa sollemnitas adhibita non videtur; Sed per hoc non exscluditur, quià alio die potuerit intervenire sollemnitas de qua agitur.*

Ma testimonianza assai più certa ci rende di questa verità Surdo *cons.* 28., il quale benchè acerrimo difensore si fusse mostrato della dottrina di Paolo di Castro; non per tanto potè negare, che l'opposta sentenzia era più vera, e più comune, quantevolte la sollennità può star separata dall'atto, & esser intervenuta prima, o dopo di esso; ma pose tutto lo studio nel mostrare, che tale non era la specie di cui egli trattava: *Apparet igitur* (così scrive al. 116.) *eos loqui, quandò sollemnitas est talis, quæ potest adhiberi antè, vel post contractum, & concedere, quod si intervenire solùm possit in ipso actu, non præsumatur ex cursu temporis, si de ea non fiat mentio in contractu, & apertè ita declarat Cephalus cons. 171. num. 40., & cons. 238. num. 19., & hac opinio semper mihi placuit, quià est rationabilis, & est tenenda tanquam concordans contrarias Doctorum opiniones.* A quali Autori non dee tralasciarsi di aggiugnere Antonio Gama *decis.* 83. *num.* 2. ivi. *Quià potuit consensus in alia scriptura intervenire*, e Gio: Pietro Fontanella *de pactis nuptialib. Clausol.* 4. *Glos.* 13. *par.* 4. *num.* 25. *vers. Quod quamvis in instrumento non enuncientur sollemnitates, & sic ex ejus inspectione constat, eas non intervenisse, fit tamen locus præsumptioni, quià potuerunt adhiberi in alio papyro, vel charta,* & il Cardinal Mantica *in tract. de probationibus Conclus.* 13 17. *num.* 36.

Secondo non già abbiam veduto, e l'Avversario istesso il confessa nella sua allegazione, che manca un intero processo, & è quello appunto, che contenea gli atti fatti dall'anno 1678. in cui si fece l'apprezzo, fino all'anno 1682. Abbiam veduto ancora, che nel processo, in cui si contiene l'apprezzo, e la vendita della Terra di Rofrano, manca il decreto, col quale fu ordinato l'apprezzo, i decreti, & i mandati delle liberazioni, fatte in conto delle giornate al Signor Commissario, & agli altri i quali v'intervennero. Mancano parimente i decreti, co'quali al Curator Fiorentino, fu sostituito il Dottor

Gio-

Gioseppe Valle, & al Signor Consigliere Pietro de Fusco Avvocato de'Creditori, fu sostituito il Dottor Luigi Guglielmino. Ma più, mancano le copie dell'apprezzo intimate al Curatore, & a'Procuratori de'Creditori, i banni per la vendita, l'offerta originale di Bernardo di Cristofaro, e gli atti tutti, che intorno a questa si ferono; giacchè questa offerta non solo fu accettata, ma sopra di essa fu accesa, & estinta la candela, come si è dimostrato. Mancano parimente gli atti notificati al Signor D. Lutio Capece, & al suo Procuratore, il quale certamente era ingiudizio, e fu inteso nell'apprezzo, e vendita di questa Terra. E finalmente manca l'istanza fatta dalla Sign. Marchesa di Rofrano, presentata pochi giorni dopo estinta la candela a D. Placido Tesone, colla quale pretese, che non dovea ammetterseli la cessione fattali dal Signor D. Luzio, & i decreti contro di questo ottenuti. Finalmente abbiam veduto, che gli atti, che ci rimangono sono in gran parte laceri, mal composti, e disordinati, e particolarmente il processo della vendita, in cui in primo luogo si leggono alcune scritture dell' anno 1676., alle quali seguono altre dell'anno 1673., & a queste poi alcune dell'anno 1678. Oltre a ciò la copia dell'offerta di Cristofaro, & una relazione del credito del Signor Marchese Lucini, che furon presentate nell'anno 1681., si veggono dopo gl'atti dell'anno 1682. Posposto ancora a moltissimi atti, e decreti è l'istromento della conventione stipulata fra'Creditori, il quale prima di essi fu presentato. E dopo gl'atti fabricati nell'anno 1689., che giungono fino al foglio 229., si ripigliano quelli dell'anno 1682. In somma tutto è pieno di mancanza di confusione, e di disordine.

Fra tanti atti adunque, che son andati a male, perchè non dee dirsi, che fusser compresi quelli ancora, da'quali appariva, che fusse stata intesa la Signora Marchesa; giacchè ella, appena estinta la candela, comparve in giudizio, & opponendosi al Signor D. Luzio cercò la sua porzione del prezzo? Ma quando senza argomento, o ragione alcuna sostener si volesse pertinacemente il contrario, non potrà certamente negarsi, che molte cose poteano esser negl'atti; per le quali non fusse stato necessario sentirla: Potea procedersi in contumacia, & è molto probabile, che così si procedesse, giacchè non potendo impedirsi la vendita della Terra di Rofrano, & essendo il prezzo di essa di gran lunga assorbito da'Creditori, era molto facile che la Sign. Marchesa non si fusse curata di questo giudizio. Potea ancora essere avvenuto, che lo stesso Dottor Nicola Fiorentino, fusse stato destinato Curatore al Patrimonio del Sig. D. Girolamo Capece; giacchè non avendo questi lasciati altri beni, che la Terra di Rofrano, il patrimonio suo era lo stesso, che il Patrimonio di Michele Farao, & unico era in ambedue l'interesse. Era parimente probabile, ch'essendosi convenuto già fra i Creditori, e la Signora D. Beatrice Valcarcel contutrice del Signor Marchese, che il Feudo si vendesse, e che il Signor Marchese restasse liberato del tutto, & assoluto da ciocchè dovea al Patrimonio, avesse l'altra contutrice dato il consenso alla vendita. Ma chi potrà figurarsi giammai nella sua mente le istanze, e le repliche, tutto ciocchè potea esser negli atti, per cui non facesse d'uopo sentire la Signora Marchesa in questo giudizio?

E se

E se così è, come può dirsi che la nullità de' decreti apparisca apertamente dagli atti, e che a nulla vagliano tante, e sì forti presuntioni, per le quali le leggi comandano, e c' insegnano comunemente i Dottori, che questi decreti si debbano riputare *ritè, & rectè* proferiti? Altrimenti ne ha giudicato la Ruota Romana, come ci attesta il Cardinal Serafino *decis.* 1307.*num.*3., & abbiamo dalla *dec.*63.*par.*1.*diverf.& decif.*684.*par.*2.*recent. n.*4., *& in decif.*97.*post Mancilium in tract.de subbastationib.*, ove trattandosi di un caso assai simile al nostro si dice così: *Fuit resolutum locum non esse Egidianæ in casu de quo agitur, potuit enim Simeon absolui a spolio intentato per D.D. de Cansacchis, cum enim authore Prætore possideat, excludit agentes spolio l. justè possidet ff. de acquirend.possess. Non obstat quod Iudex nulliter processerit, quià de nullitate non constat, cum acta non reperiantur, & allegans nullitatem, tenetur illam probare, & ex inspectione actorum, quæ cum non sint INTEGRA, non dicitur probata nullitas Corneus conf.* 210. *prope finem lib.* 4. *Aymon conf.* 112. *num.* 7., *& sublata præsumptio rectitudinis, & rititudinis sententiæ Soccinus conf.*158.*num.*9.*lib.*2.

Così parimente fu deciso dal Senato di Catalogna, come ci attesta Fontanella *decis.*439. in cui trattò così dottamente di questo punto, che ci prendiamo licenza di transcriverne intieramente le parole: *Quoad primum* (così egli dice al *num.*9.) *dicebam, non posse negari, quin deficeret in processu directa probatio assignatæ tutelæ, & curæ dicti Galcerandi de Crudillis, & quæ posset induci ex actibus, quos eo nomine pro pupillo faisset, & alias; nihil enim horum erat in processu illo, qui factus fuerat in Curia ordinaria super venditione ista; sed neque poterat etiam negari, quin processus erat diminutus, & non integer, deficiebant enim in eo plura, quæ tamen ex meritis ejusdem processus, quia in eo ita dicebatur, quàm alias constabat intervenisse in eo. Vndè fit non posse fieri vim, nec fundamentum, dictam probationem tutelæ, & curæ non apparere, nec reperiri in processu, quià non erat probatio concludens, non fuisse in eo, postquàm constabat processum non esse integrum, sic pulchrè Rota diverf.dec.*636.*num.*3.*p.*1.*Rot.Seraph.dec.*1307., *& Rota in Recent.dec.*684. *num* 4.*tom.*2., *quæ omnes loquuntur de defectu citationis, qui sicut hic opponebatur, dicendo eam non intervenisse, ex quo in processu non reperiebatur, repulsa tamen fuit exceptio, ex quo processus non erat INTEGER, eadem Rota multum in alia dec.relata per Mang.post tract.de subbast., & est in ordine* 97. *ut constabat ex eius inspectione, quæ est bona forma probandi hunc defectum, cum aliàs præsumeretur integer, nisi contrarium probaretur Rot.post Mangil.tract. in de subbast.dec.*99.*n.*3.*INTEGRVM autem eum esse oportet, ut negativa citationis ex eius inspectione probata maneat. Idem probant aliæ decis.etiam inibi allegatæ, & DD.plures quos adducunt; nec in hoc est qui contradicat, possibile enim est, sicut alia omisit Notarius ponere, sic & hac, & sicut alia deficiunt in eo sic, & ista etiam, quod sufficit Reo ad victoriam, quia SOLA POSSIBILITAS ad eam sufficit, atque ita non poterat dici, constare hanc partem defecisse in ea probatione ex inspectione processus; imò ex tam magno temporis cursu, etiam si non foret enunciata præsumeretur sinè dubio, ut in terminis dicit Rota pred. in Recent.d.decis.*684. *nu.*4.*in* 2.*vol.*, *& Mangil.de Subbast.q.*200.*n.* 17.*vers.*

& ge-

& generaliter ubi generaliter ex Rota, quam citat sollemnitates omnes, videlicet aestimationem, adjudicationem, & similia etiam non enunciata, praesumi ex cursu triginta annorum docet, qui est optimus in proposito locus. Quali decisioni sono state seguitate da tutti i Dottori, come può vedersi presso Rocca *tom. 2. disp. cap.* 141.

ALl'autorità della cosa giudicata, & all'antichità del tempo per cui finora abbiamo mostrato doversi giudicare, che in tutti gli atti i quali in quel tẽpo si ferono, si fusse proceduto *ritè, & rectè*, si aggiugne in terzo, & ultimo luogo la scienza dell'apprezzo, subastazioni, e vendita di Rofrano avuta non solo dalla Signora Marchesa madre, e tutrice del Signor Marchese, ma dal Signor Marchese ancora. Scienza non solamente presunta, ma vera, e distintissima; poichè nella narrazione del fatto già abbiamo veduto, che nell'anno 1679. la Signora D. Beatrice Valcarcel Ava, e contutrice del Signor Marchese, convenne co' Creditori e'l Curatore, che il feudo si vendesse, se ne ripartisse fra essi il prezzo, e si facesse la quietanza a favore dell'eredità de' Signori D. Girolamo, & D. Pietro Capece di tutto ciò, che doveano al Patrimonio. Abbiamo vedute ancora l'istanze fatte nel S. C. dalla Signora Marchesa altra contutrice contro D. Placido Tesone, e contro al Signor D. Lutio Capece, prima che si perfettionasse la vendita, non per impedirla; ma acciò si assegnasse al Signor Marchese suo figlio la portione delli docati 2700. assegnati alla Signora D. Beatrire, nell'istromento dell'anno 1679.; e la transattione fatta poi collo stesso Signor D. Lutio nell'anno 1684. colla quale da questo li furon ceduti i docati novecento. E finalmente abbiam veduto il giudizio intentato a Luglio dell'anno 1682. contra i Signori Cardone dalla stessa Signora Marchesa, proseguito poi dal Signor Marchese nell'anno 1695., e ripigliato nell'anno 1710., non per altra cagione, se non perchè il credito ceduto da detti Signori Cardone al Signor Marchese D. Pietro non era stato capiente nel prezzo di questo Feudo: La relazione de' creditori capienti., e non capienti fatta fin dall'anno 1685., & in fine gli atti tutti, che in esso giudizio in tanti anni si ferono. In tutti i quali fatti si ravvisa così chiaramente la piena, e perfetta scienza della vendita di questo Feudo, avuta dal Signor Marchese, e dalla Signora sua Madre, e tutrice, che ci recò spavento l'osservare, che il dottissimo Avversario, il quale in difendendo le ragioni del Signor Marchese contra i Signori Cardone, si mostrò appieno inteso d'ogni minuzia di questi atti; avesse detto nel principio della sua allegazione, che il *Signor Marchese da poco tempo in occasione di vedersi per altra causa i processi, ha saputo come si trova fuori di questo Feudo.*

Ma egli ben prevedea a quanto mal partito veniva ridotta la sua causa da questa scienza, e quante pessime conseguenze ne derivavano contro la sua mal fondata nullità. E per quanto s'appartiene al punto presente; non vi è chi in veggendo, come gli effetti ben corrispondano alla presuntione, la quale si desume dall'antichità del tempo, e dall'autorità della cosa giudicata, non confessi, doversi tenere per cosa indubitata, che la vendita della Terra di Rofrano si fusse fatta *ritè, & rectè*, e con tutte quelle sollennità, le quali erano necessarie. Tanto la ragione ci persuade, e tanto ancora ci mostrano apertamen-

tamente i testi poco addotti in *l.post.mortem ff.de adoptionibus in l.filius Cod. de petition bæred.*,e la *l.qui in aliena §.quod si ff.de acquirend.bæred.*,alle quali si deve aggiugnere il testo *in l. si filium Cod. de patr.potestat.*, nel quale gl' Imperatori Antonino, e Vero stabilirono, che il Padre non possa rivocare in dubbio l'emancipazione del figlio,se lungo tempo abbia sofferto,che da quello siansi amministrate le cose sue qual Padre di fameglia, sopra del qual testo elegantemente scrisse la Glossa *Benè dicit: Æstimabit,potest enim esse causa quare non audiaris, & boc est cum diù &c.* e Baldo nella somma ne inferì questa regola generale: *Patientia non solùm præsumptionem consensus, sed inducit præsumptionem veritatis, & sollemnitatis.*

E lo stesso determinò il Sommo Pontefice Alessandro III. *in cap. 2. de bis quæ fiunt a Prælat.absq.consens.Capitul.*in termini di alienazione di roba Ecclesiastica in quelle parole: *Consultationi tuæ taliter respondemus, quod concessio decimæ ab Abbatissa priùs facta,si conventu sciente, & non contradicente facta est, robur firmum babere debet. Et in cap.illud de præsumpt.* in termini di validità di matrimonio ivi: *per decem annos, & ultrà cuidam servo scienter cobabitaverit.*

Per questa ragione insegnò parimente Baldo *in l. sivè possidetis Cod. de probationib.*,che la scienza,e patienzia del Vescovo,prova che al cherico sia stato conferito canonicamente il beneficio,come per testimonio dello stesso Baldo insegnarono ancora Innocenzio,e Giovan Andrea *in d. cap.illud de præsumpt.* Et in altri termini lo scrissero l' Archidiacono *in cap. 1. de consecration. distint. 1.* Angelo *in d.cap.illud de præsumpt.*Lodovico Romano *in l. sciendum ff.de V.O.*Ancarano, Imola, e Pietro di Peruggia recati a questo proposito dal dottissimo Alesandro *lib.4.cons.135.num.12.*, ove stimò questa congettura di tanta forza, ch' ebbe a dire, *& pro certo bæc ponunt gladium ad radicem.* Aggiungasi Filippo Decio *cons.409. num.13.* ove parlò così: *Et pro vera resolutione dicendum est, quod quandò scientia, & patientia ejus, qui actum impugnare potuisset, intervenit cum diuturna perseverantia, est præsumendum pro sollemnitate actus; quià verisimiliter non fuisset tanto tempore toleratus ab eo qui babebat notitiam de tali defectu*,e però poco dopo soggiunse:*Et idèò cum in casu nostro cōtractus, de quo agitur longo tempore observatus fuerit,sciente,& patiente Capitulo,non videtur quod nunc impugnari possit.*

Di questo stesso argomento si avvalse Alesandro *lib.6. cons. 209.* ne'nostri termini individuali; & in termini di mancanza di mandato, il quale non può provarsi con presuntioni, giusta l'Autentica *si quis in aliquo Cod.de edendo*, se ne avvalsero ancora Marco Antonio Natta *cons. 526. num.13.*,e Paolo di Castro *cons.84.num.8.*In somma, è così uniforme in questa cosa il sentimento de'nostri Dottori, che possiam dire con verità, non esservi, chi abbia affermato il contrario; in pruova di che addurremo la testimonianza di due gravissimi Autori, a'quali non avrà l' Avversario, che replicare; poichè l'uno parlò colle parole di quelli Autori, i quali potrebbe allegare a suo favore; l'altro difese fortemente la nullità dell' atto, per lo stesso difetto di citazione,per cui si pretende render nulla la vendita della Terra di Rofrano.

E sia il primo Filippo Decio, il quale trattando nel consiglio 36. di un caso

 simi-

sententiæ diffinitivæ; quæ magna est; quia fertur cum magna deliberatione Cod.de sentent.ex periculo recitand.l.2 .& multùm præsumitur pro Judice cum eam dat,cap. præsentia de renunciat., & fertur præcedente processu, inquo vel pars fuit præsens vel(nota)*fuisse præsumitur, quia potuit appellare, & non curavit, undè ex his omnibus per solum lapsum decem dierum præsumuntur omnia sollemnitèr acta.*

Si esaminano la qualità del contratto, per mezzo del quale il Signor D.Girolamo Capece acquistò la Terra di Rosrano. I decreti del S.C.co' quali ne fu ordinata la nuova vendita:La convenzione stipulata nell'anno 1679.fra' Creditori, e la Signora D. Beatrice Valcarcel. E finalmente la piena,e perfetta notizia di tutti gli atti,e decreti avuta dal Sig. Marchese, e dalla Signora Marchesa sua Madre;e si dimostra,che per tutte queste ragioni la vendita della Terra di Rosrano, non può riputarsi nulla per lo preteso difetto della citazione.

EGli è fuori di dubbio, che la Terra di Rosrano non fu venduta *habita fide de pretio.* Tale fu la mente de'Creditori espressa chiaramente nelle repliche fatte da'loro Procuratori, alle offerte del Signor D. Girolamo Capece, in cui dissero,che *prima d'ogni altra cosa dovesse depositare il prezzo,e che frattanto se li dasse la sola tenuta del Feudo.* E tale ancora convien dire,che fusse stata la mente del S.C.; sì perche non potea farsi altrimente, per lo testo notissimo *in l. a Divo Pio, §. sed si emptor ff. de re judicat.* il quale proibisce così rigorosamente la vendita de'beni eseguiti *habita fide de pretio*, che giusta la frase di GianAntonioMancilio *in tratt.de subhast.quæst.13.Excludit omne Iudicis arbitrium, & inducit necessitatem*; ciocchè avvertì ancora il Sign. Consigliero Paolo Staivano *in observat.ad resol.115. n.20.*;sì ancora perchè nell'istromento,che di suo ordine fu stipulato coll'Incantatore, si convenne espressamente,che pendente il pagamento del prezzo,non si fusse trasferito al Sign. D. Girolamo il quasi dominio del Feudo, con quelle parole, le quali stimiamo a proposito di trascrivere nuovamente in questo luogo: *Nisi tamèn,quod pendente concordatione, seù solutione facienda pretii prædicti cum Creditoribus super ea, dominium Terræ prædictæ non transferatur, nec transferri intelligatur in dictum emptorem, sed jura ista remaneant salva,intacta, & illæsa Creditoribus prædictis ET NON ALITER, &c.* Quindi è, che non avendo il Sig. D. Girolamo pagato il prezzo del Feudo, il contratto non ebbe giammai la sua perfettione; e per conseguente non ne acquistò il quasi dominio, benche ne avesse avuta già la tenuta,com'è determinato dal *testo in §.venditæ instit. de rer.divis.*in quelle parole : *Venditæ verò res & traditæ non alitèr emptori acquiruntur, quàm si is venditori pretium solverit, vel alio modo ei satis-*

tisfecerit; & in l. quod vendidi 19. ff. de contrahend. empt. & in l. si Procuratoris, §. sed si dedit mercem ff. de tributor. action.

Senza di che, trattandosi di vendita necessaria; ancorchè contro la volontà de' Creditori, e contro la mente del S. C. fusse lecito dire, che la vendita si fusse fatta *habita fide de pretio*, nè tampoco si sarebbe trasferito il quasi dominio del Feudo al Signor D. Girolamo, come delle robe Fiscali è stabilito *in l. si Procurator, ff. de jure Fisci*. Tanto si deduce dallo stesso testo *in l. a Divo Pio*, in quelle parole: *Certè si sese interponant hactenùs debebunt intervenire, ut ipsum rem addictam capiant, & distrahant, quasi non dum vinculo pignoris liberatam*, e l'insegnò apertamente la *Glossa*, dicendo magistralmente così: *Non videtur ergò posse haberi fidem de pretio ab exequentibus: Et si habeatur non transeat dominium, argum. infra de jure Fisci in l. si Procurator in fine*: e lo stesso ripetè nel mentovato *§. venditæ* in commentando la parola *Emptoris fieri*, poichè limitando il testo, il quale avea detto, che quante volte si vendea *habita fide de pretio*, si trasferiva al Compratore il dominio della cosa venduta, disse: *Nisi in casibus, ut ff. de jure Fisci l. si Procurator §. fin. & ff. de re judic. l. A Divo Pio, §. sed si emptor*. E questa dottrina della Glosa fu seguitata da Bartolo Paolo di Castro Alesandro, e da tutti gli altri Commentatori del testo medesimo, come ci attestano Orazio Montano *contr. 55. n. 6.* il Signor Consigliero Staivano *in observat. ad resolut. 115. n. 20.* il Signor Consigliero Gioseppe de Rosa *consult. 25. n. 12.* & il Signor Consigliero Altomare *in observat. ad decis. 7. Roviti num. 2.* Anzi il Signor Reggente de Ponte *de potest. Proreg. tit. 4. §. 5. n. 7. & seq.* ci avvertì da Maestro, che non solo ne' beni Fiscali, & in quelli, che si vendono dal Giudice per sodisfare i creditori, non si trasferisce il dominio al compratore, prima che n'abbia pagato il prezzo; ancorchè la vendita si faccia *habita fide de pretio*; Ma in quelli ancora de' minori, della Chiesa, e di ognun'altra persona, la quale ne abbia ad altro commessa la vendita per una certa, e determinata cagione. E la ragione, segue egli a dire, è manifesta, perchè in tutti questi casi egualmente la roba si vende *ob determinatam causam*; e per conseguente, siccome ne' due primi, così ancora in tutti gli altri il contratto non può dirsi perfetto, se la causa medesima non resti adempita. Ciocchè parimente fu cõsiderato dal Sig. Cardinal de Luca *disc. 10. de credito, & debit. n. 14. Solidiùs in jure reputassem* (sono le sue parole) *alterum motivum, circà non translationem dominii ob pupillarem ętatem venditoris, quorum tutor non poterat vendere tabernam, constituentem corpus universale de per se, ac fructiferum, & quodammodò ęquipollens rei stabili, habita fide de pretio, undè propterea ob actus invaliditatem, dominium a pupillo abdicari non dicitur, neque in emptorem transferri, l. si Procurator, §. fin. ff. de jure Fisci ubi glossa finalis, quam Bartolus, & alii sequuntur & firmat Rota apud Covalerium decis. 18.* E lo stesso ancora scrisse *discurs. 17. n. 8.* in termini di vendita fatta dagli Amministratori di una certa Università.

Per questa ragione istessa non può pretendersi nella specie presente, che il patto della riserva del dominio debba risolversi in ispeciale ipoteca, giusta la decisione settima del Signor Reggente Rovito; imperocchè, tralasciando

che

che questa sentenza, anche nelle vendite volontarie, con ragioni assai forti, e robuste è impugnata dal Signor Consigliero D. Tommaso Carlevale *tom. 2. de judic. lib. 1. tit. 3. disputat. 8. sect. V. num. 56.* tanto è lontano, che nelle vendite necessarie, questo patto possa interpetrarsi altrimenti, da quelche sonano le parole; che anzi interpetrandosi in tal maniera, si verrebbe ad affermare, che la roba fusse stata venduta altrimenti di quelche la legge dispone (cosa la quale non può dirsi senza incorrere nella taccia di temerario) e da ciò non altro ne seguirebbe, se non che la vendita fusse stata nulla, e di nessun vigore, come già è veduto.

Sebbene per altra ragione ancora non può farsi nella specie presente questa opposizione; & è perchè il patto della riserva del dominio fu concepito *per modum conditionis*, e cō la clausola irritante *Non aliter*, le quali cose rendendo il contratto imperfetto, e sospendendone l'esecuzione fino all'avveramento della cōdizione per lo testo *in l. cedere diem, ff. de V.O. & in l. quod meo, §. 1. ff. de acquir. possess. cum Concord.* fan conoscere apertamente, che il S.C., e i Creditori non avessero voluto trasferire al Sig. D. Girolamo il quasi dominio del Feudo; come ne' termini individuali scrisse Monsignor Rocca *tom. 2. disput. cap. 123. n. 7.* per la qual cosa cessa in questa specie di fatto la ragione considerata dagli Autori della opposta sentenza, la quale unicamente è fondata nel supporre per cosa certa, che il venditore abbia venduto *habita fide de pretio*, e che abbia voluto trasferire al compratore il dominio della cosa venduta, come può vedersi da ciocchè ne scrisse Mercuriale Merlino uno delli più acerrimi difensori di questa sentenza *in tractat. de pignorib. & hypotec. lib. 4. tit. 1. quæst. 41. num. 62. & seq.* dice egli adunque così: *Quandò tamèn instrumentum venditionis munitum est clausulis apponi solitis, nempè ad habendam, constituti, cessionis jurium & constitutionis Procuratoris in rem propriam, ex quibus inducitur vera, & perfecta dominii, & possessionis traditio, præcedente titulo habili ad transferendum dominium, Menochius præsumpt. 150. n. 8. part. 3. cons. 201. n. 6. undè pactum subsequens reservationis dominii (ut non detur manifesta contradictio) erit interpetrandum ex partium intentione, ut importet dumtaxat specialem quandam hypotecam, quæ ad exclusionem anteriorum creditorum idem importare videatur, ac si quoad eos non esset translatum dominium ad finem, ut in eorum non incidant venditæ res hypotecam, & itaùt pinguius sit consultum venditori ad consequutionem pretii contrà anteriores creditores, ut etiam tenet* Gratianus *d. cap. 730. & 946. Verba enim servire debent intentioni, & non intentio verbis; ideò cum partes dominium verè transferre voluerint, ut constat ex dictis clausulis, hujusmodi effectus est attendendus:* Altrimenti però scrisse al *nu.* 68. doversi dire nel caso nostro dicendo così: *Si verò vel non fuerit habita fides de pretio, vel non concurrunt clausolæ & pacta importantia translationem dominii; tunc benè, & rectè diceretur clausolam reservationis dominii importare obstaculum, ut antè pretium solutum non efficiatur emptor dominus perfectè, & ità possunt applicari tradita per Ciriacum d. controu. 425. non obstante etiam si dictum esset venditorem reservare sibi dominium unà cum speciali hypoteca, firmantque hanc opinionem in his terminis etiam Francus decis. 506. relatus a Ciriaco dict. contr.*

425.

appresso Surdo *decis.* 157. 220. *e* 305. nella prima delle quali fu deciso, esser nulle l'ipoteche contratte dal compratore sopra la roba, della quale il venditore aveasi riservato il dominio, pendente il pagamento del prezzo, e fu negato a'creditori di esso l'utile Salviano interdetto, che contro il secondo compratore aveano domandato. Nella seconda fu giudicato, che l'Emfiteuta lecitamente aveasi ripigliato, senza il consenso del Padrone diretto, il fondo da lui alienato, col patto espresso della riserva del dominio; poichè stimossi svanito il contratto: *Res enim habetur pro inempta, & contractus pro infecto*, dice l'Autore, donde dedusse al nostro proposito: *Et ideò qui vendidit uni, potest citrà suspicionem falsi, vendere alio, si primus non solvit pretium justà doctrinam Odofredi per tex. in l. venditor ex hæreditate ff. de hæreditat. vel action. vendit.* E nella terza finalmente fu dichiarato, che non doveasi pagare il dazio della compera fatta col patto della riserva del dominio, la quale fu poi risoluta, perchè il compratore non pagò il prezzo convenuto: *Quod ex quo dominium* (così dicesi al *num.* 16.) *non transfertur ex contractu conditionali, & jus ex eo nullum quæritur conditione pendente, ideò pro eo gabella non solvitur.*

Per le stesse ragioni giudicò la Ruota di Fiorenza appresso Magonio *decis.* 91. che non era nata attione alcuna a beneficio del chiamato in caso di controvenzione, per l'alienazione fatta dal Possessore della roba sottoposta a fedecõmesso coll'espressa riserva del dominio: *Cũ alienatum non dicitur id*, (così l'Autore al *n.* 6.) *cujus dominium non fuit translatum, l. alienationis verbo, & ibi not. ff. de V. S., quod ex eo etiàm patet, quià deficiente emptore pretium solvere, datur emptori rei vindicatio secundùm Azonem in summa num. 7. & seq. Cod. de pactis inter emptorem & vendit: Fabianus de Monte in tractat. de empt. quæst. 5. princip. num. 39. Afflictus decis. 338. nu. 7. Nec repugnare videtur huic reservationi, traditio rei venditæ, ex qua præcedente titulo habili soleat transferri dominium l. traditionib. Cod. de pactis; quià constat de pacto reservativo dominii, & dicitur sempèr remansisse penes venditorem, quià noluit à se abdicare, nisi secuta integra satisfactione pretii, & semper fuit verum dicere, fuisse in Patrimonio venditoris l. statu liber ad l. Falcidiam, & traditio non fuit facta ad effectum tradendi dominium, sed dandi nudam detentionem colono convenientem.* Ma sopra tutto è da notarsi la decisione della Ruota di Lucca, recataci dallo stesso Magonio *decis.* 31., poichè in essa individualmente fu deciso, che il venditore scorso già il triennio convenuto al pagamento del prezzo, avea potuto legitimamente vendere ad altri la stessa roba, e fu assoluto il secondo compratore dall' attione di spoglio contro esso proposta dagli eredi del primo; & oltre a ciò l'Autore tratta così dottamente la materia, che non lascia che desiderare.

Nè osta ciocchè scrisse in contrario il Signor Reggente Rovito *in decis.* 7. perochè in prima il S. C. non decise l'articolo, come si raccoglie da quelle parole della decisione *al num.* 3. *Et de scripturis de novo præsentatis per conventum ad fundandum pactum reservationis dominii habeatur ea ratio, quæ de jure habenda erit in causa reclamationis.* E per secondo in quella specie di fatto si mostrò il S. C. inclinato a rivocare la secõda vendita, perchè volle seguitare la

sen-

imperfetto; o ch' essendo stato perfetto; si sciolse poi, e svanì, a cagion de'decreti del Sacro Conseglio passati in cosa giudicata, e della volontà stessa de'contraenti, per la qual circostanza resta tolto ogni dubbio, in sentenza dello stesso Signor Reggente Rovito, in *d.decis.num.* 10.*vers.Surdus* ivi *qui est casus indubitabilis ex regula l.nihil tam naturale de regul.jur.* sempre mai sarà vero, cheil Signor Marchese, allorchè si vendè la Terra di Rofrano a D. Placido Tesone, non avea ragione alcuna dominicale sopra di quella, e per conseguente non ha egli attione, con cui possa molestare il Possessore, come avvertì Orazio Montano *in cit. controv.* 55. le di cui parole son degne di essere riferite: *Sed admittatur conclusio pro vera, Bartolomeum emporem consecutum fuisse dominium domus, stante consensu creditorum, quod habeatur fides de pretio Cristoph.Portius in* §. *vendita num.*4. *in fin. instit.de rer. divisione & l. eleganter* §.*sed si vendiderit, & ibi Bartol.de pignoratis action.Attamèn quià iidem creditores reservaverunt eorum jura primaeva, pendente effectuali solutione, & casus euenit solutionis non factę, & fuit iterum vendita domus per eosdem creditores anteriores: Ergò licet esset acquisita hypoteca creditoribus Barthobomei emptoris, fuit deindè dicta hypoteca resoluta ex secunda venditione: ex dictis suprà, & sic ipsis denegatur actio hypotecaria super domo, quià resoluta est, denegatur quoque super aumento quod est accessorium ad domum: Ex dictis supra.*

MA noi trasportati dalla chiarezza di tante ragioni, troppo ci siam dilungati a dimostrare una verità, la quale apparisce dal solo decreto del S.Cons. proferito nell'anno 1665. col quale si ordinò la vendita della Terra di Rofrano *in damnum* del Signor D. Girolamo; qual formola *in damnum* dinota apertamente, che la prima vendita non fu perfetta, e non ebbe esecuzione, & ha origine da quelle parole del testo *in leg. a Divo Pio* poco anzi riferite, colle quali si ordina all' esecutori, che non pagando il compratore il prezzo *Ipsam rem addictam capiant & distrahant, quasi non dum vinculo pignoris liberatum*: come può vedersi da ciochè trattando di questa materia, scrisse l'avvedutissimo prattico Berardino Muscatello *part.* 3. *Gloss. venduntur num.* 22. ivi *Tunc: debet res auferri, & iterum vendi, ac si prima venditio facta non fuisset*; e nel *num.* 78. ove soggiugne, che quante volte il licitatore sia impotente ad adempire, deve la roba vendersi *periculo expensis, & interesse illius Officialis, qui scienter admisit licitatorem non idoneum*: E non egli dunque strana cosa & impropria, proporre attione di spoglio in questa causa, in cui apparisce prontamente dagli atti, e da'decreti passati in cosa giudicata *de non jure spoliati*; e manca all'Attore il fondamento di questa attione, cioè la possessione, la quale non ebbe mai il Signor D.Girolamo, e se ebbe la tenuta li fu già rivocata & estinta? Veggasi di grazia ciocchè in termini consimili scrisse il Signor Reggente Merlino *lib.* 2. *cap.* 27. nella celebre causa di D. Maria Cito Moles cogli eredi del Duca di Lizzano; ove dopo aver detto coll' autorità della Glossa, e di Antonio de Butrio *in cap. olim* il primo *de restitut. spoliat.* del Signor Reggente de Ponte *decis.* 40. *num.* 5. del Signor Consigl. Marciano *cons.* 1.*num.*56., e d'infiniti altri Dottori, che dal contratto condiziona-

zionale non si trasferisce possessione, a cagion che *conditio nil ponit in esse l. cedere diem de V.S. cum concordan., & conditionalis titulus neque coloratus appellari potest, Sarnens. in regula de triennal. quaest. 27 in fine, inficit enim conditio intrinsecè totum actum, redditque, conditione defecta, titulum ad nō titulum, & causam ad non causam, Pontan. lib. 2. cap. 15. n. 144. Sed & quod magis est, facit ipsum deficere tanquàm sinè consensu*: E dopo di avere spiegato, come debba sentirsi l'opposta sentenzia, & in quali termini an parlato quei Dottori, che la sostennero dicendo: *Quo fit, ut licet regulariter vera sit conclusio desumpta ex text. in d. l. prima §. si vir uxori de acquir. possess., quod scilicet ex actu quoque nullo possessio trasferatur, eam tamen intelligi oportere, eo tantùm casu, quo actus sit nullus defectu sollemnitatis, non autem voluntatis, & consensus, sinè quo stare non potest Reg. de Ponte cons. 96. num. 9. vers. hic adest lib. 1., & in terminis exponit Gratian. decis. March. 251. num. 5., & non esse hoc casu remedium can. reintegranda concedendum, decisum per Rot. Roman. testatur Achilles de Grass. decis. 15. sub tit. de restit. spoliat. facit. text. in l. si ex stipulatione 5. de acquir. poss.* Conchiude con queste notabilissime parole: *Si ergò pendente conditione non dicitur possessio translata, & proindè non intrat spolium, a fortiori idem dicendum est in praesenti ob spem amissam utramque conditionem adimplendi, nempe assensus impetrationis, & quod sit cautum uxori super aliis bonis viri.*

SInora si è disputato di questa causa ne'veri suoi termini, da qui avanti conviene esaminarla ne'termini, ne'quali si finge dall'Avversario; cioè supponendo, che la compera della Terra di Rofrano fatta dal Sig. D. Girolamo Capece, fusse stata per ogni parte perfetta; e supponendo ancora, che negli atti, i quali si ferono intorno alla nuova vendita di essa, non fusse stato inteso il Signor Marchese; nella quale specie di fatto non è invero men chiara la nostra ragione, di quel che sia nel suo vero sistema, come già si è fatto palese. E per ciò dimostrare, è necessario in primo luogo, che i Sign. del S.C. si riduchino a memoria ciocchè distintamēte si è detto nella narrazione de'fatti; cioè che il debito del Marchese D. Pietro era certo, e certa ancora la quantità di esso; e che in tutti gli atti, e decreti, co'quali fu ordinato il sequestro, l'affitto, e la vēdita della Terra di Rofrano in danno dello stesso D. Pietro, fu egli sempre inteso per mezzo de'suoi Procuratori; di modo tale che questi decreti nè per ordine, nè per giustizia possono impugnarsi, anche perchè passarono già in cosa giudicata. Da questi fatti adunque, i quali non possono porsi in controversia, & in parte sono stati confessati dallo stesso Avversario nella sua allegazione, ne siegue in primo luogo, che se mai negli atti i quali appresso si ferono, per esecuzione di questi decreti, si fusse peccato nelle sollennità, questa nullità non ferirebbe la giustizia della vendita, poichè questa già era stata *ritè, & rectè* ordinata, nè potea impedirsi senza la pronta sodisfazione del debito; ma ferirebbe solamente l'ordine; e perciò dovrebbe del tutto sprezzarsi da un Tribunale supremo, com'è il S.C. nel quale si giudica *sola facti veritate inspecta*, e si attende la verità solamente, e la giustizia, come insegnano il Sig. Reg. de Ponte *decis. 40. n. 47.* il Sig. Regg. Rovito in *cons. 100. n. 9. lib. 2.*, & il Sig. Reggente Merlino *lib. 2. controv. cap. 27.*, il quale

scrisse

scrisse ne'termini individuali di spoglio ; e tutti i Dottori del no stro Regno, fra' quali non dee tralasciarsi il Signor Consigliero Altomare, il quale parla individualmente del difetto della citazione, dice egli adunque così *in tract.de nullit.sent.tom.1 rubr.5.quæst.50.n.67 : Sed veritas est ad explicationem eorum quæ diximus num. 50., quod quamvis nullitas citationis, & mandati sit magna; tamen in supremis Tribunalibus, in quibus proceditur sola facti veritate inspecta, non admittitur, nisi iustitiam, & merita causæ habeat annexa arg. l.final. ff. quod metus caus. Gamma decis.324.in p.Giurba decis.70.num.2. Castillo decis.60.num.8.Pereira decis.Portugall.19 in principio, & decis.76.n.4.Afflictus Cabedo, & alii D. Staibanus resol. 51. n.9. Gratianus discept.734.n.53.P.Molfesius cons.3.nu.7. & 8.Andreol. controv. 304.num.26.* ciocchè coll'autorità di Olibano *in tract. de actionib. lib.3.§ action. n.4.* di Cancerio *lib.3.variar.cap.17.num.56*, e di Minsingerio *observat. 27. controv.1.* ci attesta osservarsi ancora nel Senato di Catalogna, e nella Camera Imperiale: Et è confermato parimente dal Signor Cardinal de Luca *discurs.22.de iurisdict., & discurs.9.de iudic.*

Che se tanto si osserva nel S. C. quante volte le nullità sono notorie, quanto maggiormente dovrà osservarsi nel caso nostro, nel quale, sì per le cose già dette, sì per quelle che saremo per dire, si conosce apertamente essere affatto vano, e figurato il difetto della citazione, che ci si oppone.

A tutte le quali cose è d' aggiungere, che le sollennità, le quali devono osservarsi nelle vendite necessarie, comecchè appartengono all'ordine giudiziario, sono rimesse all'arbitrio del Giudice; che perciò se mai da questo si gravasse alcuno de'litiganti, potrà ben esso appellarne, ma non deve ritrattarsi l'esecuzione della sentenzia giustamente proferita, come per l'autorità della *Gloss.e Bartolo in l.a D.Pio §.in vendit.vers.iubentur*, e di Soccino *cons. 158.* scrisse Gratiano *tom.2.discept.cap.276.n.19*, ove ci attesta non doversi giudicare altrimenti. Ma meglio assai l'insegnò Surdo *lib.1.cons.39.n.22.* ove dopo addotte molte ragioni, e l'autorità di Gian Andrea, e Bartolo, cōchiude così: *Quià cum luminaria utriusquè iuris hoc teneant, periculosum esset si quis in iudicando ab eorum sententia discederet; licet enim ordo non sit servatus, tamen non est nullum quod agitur, sed opus est appellatione Bertrandus cons.12.num.12.vol.1. dicens non esse ab opinione Bartoli facilè recedendum, præsertim hoc casu, quo id ipsum ante eum tenuit Io: Andreas, & post eum Baldus Butrius, & Abbas, & quāvis Imola contrarium tenuerit, tamen dicit quod hæc opinio servabitur in practica propter authoritatem Bartoli, & Io: Andreæ; hanc quoque dicit esse magis comunem Iason in d.§ ex venditione, licet ipse ibi contrarium teneat ; quarè cum tam celebres habeamus Iurisconsultos pro hac parte, turpe quodadmodò est aliter sentire, &c.*

SEbbene nè meno potrebbe dirsi con verità, che la Terra di Rofrano, fusse stata nullamente venduta, per causa che nelle subastazioni, e vendita di essa non fu inteso il Sig. Marchese; poichè quante volte la sentenza si esegue sopra quella roba istessa della quale erasi giudicato, non è necessario sentir nuovamente il debitore, giusta la dottrina di Bartolo, *& in l. a Divo Pio §. in venditione ff. de re judicat.* seguitato da Alesandro nel commento della legge medesima *n. 31, & in cons. 72. lib. 7. num. 2. in fine*, ove ci attesta esser questa sentenza comune de' Dottori, de' quali buon numero ne riferisce. E così parimente ci attestano Girolamo Grato *lib. 2. respons.* 76. e la Rota Romana *in antiq. decis. 73, & in Novis. decis. 249. incipiente licet.* E sebbene Roberto Maranta *in prax. iudic. part. 6. in tert. & ult. memb. princip. n.* 19. fusse stato in opinione, che abbia il debitore a citarsi nell'ultimo atto, col quale la roba subastata si trasferisce al compratore, o pure si aggiudica al creditore, quale atto dice essere il mandato *ad reluendum*; egli è però da avvertire, che Afflitto, il quale adduce in prova della sua sentenza *in decis.* 358. *num.* 3. dice più tosto il contrario, mentre insegna che il debitore, debba citarsi allorche si ordina la vendita della roba eseguita, qual decreto è cosa manifesta, che precede alla subastazione, & alla vendita, e non siegue alle medesime; onde con ragione n'è corretto da Berardino Muscatello *in prax. par. 3. Gloss. venduntur num.* 10. il quale oltre di ciò ci attesta, che nel S. C. in cui non si prattica il mandato *ad reluendum*; dopo il mandato *de parendo* non è necessaria nell' esecuzione della sentenza citar più, o sentire il debitore: *Similiter est advertendum*, così egli al *n.* 13. *quod circa supradictã practicam aliter credo servari in S.C., & aliter in M.C. & aliis Tribunalibus; nam practica citationis seù mandati ad reluendum post exequutionem factam servatur in M. C., & aliis Tribunalibus, sed in S.C. non expectatur ante venditionem exequutionis alia citatio, quàm mandatum dictum de parendo, ut dicit Afflictus in conslit. Dilat. sub num. 27. vers. & ita servat, & nos diximus latè sup. part. 1. Gloss. Demandantur n. 20. 32, & 33. vers. Secundus casus, &c quidquid dixerit Caravita de huiusmodi mandato de parendo super Rit. allegat. 128. n. 7. ut ibi declaravimus, ac rationem adduximus, quarè solum in S.C., seu pro exequutione sententiæ S.C. hoc mandatum sit in practica.*

A quanto finora è detto, si aggiugne, che il difetto della citazione non rende nullo il decreto, o la sentenzia, quante volte le ragioni de' litiganti fussero state già pienamente discusse, o pure quello di essi, il quale non fu citato, non aveva cosa alcuna da addurre in sua difesa, nè eccettione per opporre al suo Avversario, così dispone il testo *in cap. cum olim de sentent. & re judicat.* ivi: *Et ei licet absenti, cum de subreptione liquidò constet super dicto Archidiaconatu perpetuum silentium imponentes*, & insegnarono la Glossa, l'Abbate, Felino, e tutti gli altri Commentatori del testo mdesimo; e dopo gli altri più antichi, Matteo d'Afflitto *decis.* 157. *num.* 2. 178. *nu.* 6. *&* 182. *num.* 1. Tommaso Grammatico *decis.* 65. *num.* 9. *&* 57. *& decis.* 105. *num.* 58. Roberto Maranta *in Specul. aureo par. 6. princip. num.* 5. ove l'Addente, Mastrillo *decis.* 82. *num.* 17. & altri infiniti, i quali non fa d'uopo quì riferire, potendo osservarsi quando si voglia appresso Camillo Borrello *in summa dec. tit.*

44.*de cit.n.*350.Afinio *in pract.Iudic.§.7.cap.5.limit.*43.*& in §.*31.*cap.*4.*limit.* 1.*n.*1.Menochio *de arbitr.quæst.*17.*n.* et appreffo il Sig.Regg.Preta *super Ritu* 287.*n.*87.ove ci attefta effere maffima indubitata: *Illius etenim communis, & veræ conclusionis, quod in omnibus actibus, partis requiritur citatio; æquè communis, & vera limitatio est, illam non procedere quando Adversarius esset talis, qui etiam præsens non posset actum impedire, & contradicere; Et cum hac fallentia junge illam, ubi certum est nullam Adversario competere defensionem, ut notat plenè Cardinalis Alexandrin.&c.* alli quali Autori è d'aggiugnerfi Sebaftiano Vantio *in tract.de nullit.tit.de nullitat.ex defectu citat. n.*20. *& in tit.qualiter sententia n.* 106. il quale non folo ci conferma effere in quefta cofa uniforme il fentimento de'noftri Dottori; ma c'infegna ancora in qual maniera avrebbe a rifponderfi, fe mai a ciò fi opponeffe, che alle follennità, le quali hanno la loro origine dalla legge di natura, come è quefta della citazione, non può derogarfi dalla legge pofitiva; dicendo coll'autorità di Baldo, Felino, e di moltiffimi altri Dottori; che la citazione fia *de jure naturæ*, non però *per se*, ma *propter defensionem*, e perciò abbaftanza rimane foddisfatto a quefta follennità, quante volte le ragioni de'litiganti fono ftate già difcuffe; o pure la cofa è così chiara, & aperta, che non vi è eccettione alcuna da opporre; *Idcircò*, così egli al *n.*106, *si causa coram Judice inter ipsas partes præsentes, sive citatas instructa, ac plenè de veritate illius cognitum fuisset; & non superesset aliud, quod diffinitivæ sententiæ prolatio, aut quod Iudex sententiam hujusmodi, parte non vocata, proferret: nihilominùs defectus citationis non obstante, haberetur pro legitima, & ex hoc si alias justa foret, non deberetur irritari; quoniam omissio citationis hoc casù non gravat, cum jura partium fuerunt audita, & discussa, & propterea non de jure naturali, sed sollemnitatem meri juris positivi, citatio tali casù habenda esset, quæ omissa parum vitiaret, quià in effectu rationi, ac menti ipsius legis satisfactum est, ut præmissa sentit Baldus in l. si accusatoribus col.pen.vers. in eadem Glos. Cod.de accusat, & Bartolus in l.2. §. quod si frumentaria per illum text. ff. de amministr. rer. ad Civit. pertin. & in l. finali in fin. Cod. ubi quis de cur., aliasvè ponunt Canonistæ in cap. auditis, ubi Glossa in verb. ad illud extra de Proc. & tenet Dec. consf.*603. *viso puncto col. pen. in fin., & facit quod voluit idem Baldus in l. cunctos populos in repet. collat.*20. *vers. item pone quartam conclusionem, Cod. de summ. Trin. dum ponit non valere statutum, quod quis absque citatione condemnari possit, quod dicit esse verum causa non discussa, secus si causa discussa fuerit, & infert valere statutum Perusii, disponens quod sententia non vitietur; etiam quod Reus ad sententiam non fuerit citatus, quando de crimine, seù veritate rei constat, quia sublata defensione per liquidatio-*

tionem facti statutum nihil continet iniquitatis; & hoc dictum Bald. per not. refert, & sequitur Alex. in proposito nostro, cons. 225. Ponderatis col.3. vers.corroboratur lib.6., hoc etiam modo intellige eundem Alex. in cons.65., habita col.pen.vers.& dato lib.1., dum voluit stilum, & consuetudinem posse sollemnitati citationis derogare, facit etiam, quod ponit idem Alexander in l. non solum, §.morte col.15 ff. de nov.oper.nunc. dicens non esse audiendum illum, qui nihil allegat, nisi quod non fuit citatus, nec deducit aliquid revelans, quod discisset, seù proposuisset, si citatus fuisset, & idem sentit in l.pupillum, ff. de re judicat. quod etiam sequitur Aym.cons.179 in causa app. col.2.vers.2. respondeo. Citatio igitur postquam causa plenè instructa reperitur est de jure positivo, & ex stylo aliquibus locis omittitur.

Et in vero qual difesa potea fare giammai il Signor Marchese contro un credito cotanto certo, e privilegiato, quanto era quello, che contro lui rappresentavano il Curatore del Patrimonio di Michele Farao, & i suoi Creditori? Quale eccettione potea proporre per impedire la vendita di questa Terra, che non fusse già stata proposta dal Marchese D. Pietro suo Padre, e ributtata dal S.C. Se la quantità del debito era già liquidata colla relazione fatta dallo Scrivano della causa. I decreti, colli quali era stata ordinata la vendita eran passati in cosa giudicata. Il Signor D. Pietro suo Padre conoscendosi impotente a sodisfare i creditori, avea rinunciato il Feudo; e finalmente la Signora D.Beatrice sua Ava, e contutrice con un publico, e sollenne istromento, avea convenuto, che il Feudo si vendesse, e con ciò fare, avea ottenuta a suo beneficio la quietanza di ciocchè restava debitore al Patrimonio?

MA già quasi senza avvedercene siam pervenuti a far menzione di una scrittura, la quale senza l' ajuto di altri argomenti sarebbe stata bastevole alla decisione di questa causa, cioè l'istromento stipulato nell' anno 1679. fra la Sig.D. Beatrice Varcarcel Ava, e contutrice del Sig.Marchese, co'Creditori, nel quale istromento, com'è detto, fu convenuto, che la Terra di Rofrano dovesse vendersi, il prezzo ripartirsi fra'Creditori, fra'quali era la stessa Signora D.Beatrice; e sopra tutto che i Creditori, e'l Curatore del Patrimonio liberassero affatto l'eredità e beni delli Signori D. Girolamo, e D. Pietro Capece da tutto ciò che restavano debitori al Patrimonio, e per esso a suoi Creditori. E se così qual'interesse avea il Signor Marchese in questo Feudo? Nè ci si opponga che la Sign. D. Beatrice non intervenne in questo istromento come tutrice del Sig. Marchese, e perciò l'atto si presuma fatto più tosto per se, che per questo; perocchè non vi è chi nõ sappia; che questa regola generale è limitata nel tutore, e curatore, per il testo *in l.latius §.tutor.ff.de administr. tutor. & in l.ejus qui in Provincia ff.si certum petat.* & altri che a tal proposito sono allegati da Cavalcano *de tutor. & Curator.num.* 243. e da Guttiers *de tutel. & curis part.2.cap.2.* Adunque se il Feudo si apparteneva al Signor Marchese, come pretende l'Avversario, e suo ancora era il debito del quale la

Si-

Signora D.Beatrice ottenne la quietanza, non è da dubitarsiche il contratto si fusse fatto in suo nome.

Nè in questo contratto vi erano necessarie le solennità prescritte dalle nostre leggi nelle alienazioni de'beni de'pupilli,e de'minori; perchè,se ben si ravvisa, questo contratto fu lucrativo non oneroso, poicchè il Signor Marchese, senza dar cosa alcuna del suo, ma a riguardo de' crediti pretesi dalla Signora D. Beatrice ottenne la quietanza del suo debito, il quale importava somme assai rilevanti;sì ancora perchè trattavasi di restituire al Patrimonio una roba dallo stesso Patrimonio acquistata, giusta il responso di Vlpiano *in l.3.§ si pupillus ff.de rebus eorum*: Et oltre a ciò la vendita faceasi per esecuzione de'decreti del S.C.proferiti in tempo che vivea il Sign. Marchese suo Padre, e passati in cosa giudicata, nel qual caso cessa il *Senatus consulto* recitato *in l.1.ff.de rebus eor.*, giusta il testo *in l. Cod.de prad.& aliis reb.minor.* in cui si dice così : *Venditio quidem prædii, quod jure pignoris, vel in causa judicati captum, & distractum est, ad S.C. quod de non alienandis prædiis pupillorum, vel adolescentium nisi Autore Pratore, vel Præsidi Provinciæ factum est, non pertinet.* Senza di che noi già abbiamo veduto, che il Signor Marchese fatto maggiore,non solo ebbe la scienza perfetta di questo contratto;ma se ne avvalse ancora nel giudizio intentato nell'anno 1695.contro i Signori Cardone,domandando l' avocazione del capitale sopra l' arrendamento dell'oglio,e sapone,in vigore della cessione fattali da' Creditori, dal qual giudizio non picciolo utile, ne ha riportato. Per la qual cosa, e per lo passaggio del quinquennio deve questo contratto aversi per ratificato, secondocchè è disposto in *l.1. & 2. Cod. si major factus* & insegnano il Signor Presidente de Franchis in *decis.* 35. *num.*5.il SignorReggente de Ponte *lib.* 1.*consf.*1. *num.* 84. *& seq.* il Signor Reggente Rovito *in pragmat.* 1. *de titulor. abusu num.* & altri i quali in luogo più proprio ci riserbiamo di riferire.

Et oltre a ciò il Signor Marchese, se non in proprio nome, almeno come erede della Sign. D. Beatrice sua Ava, e del Sig.D.Lutio suo Zio,ambedue i quali intervennero in quel contratto,non può venire contro di esso *vulgatis juribus*; e per conseguente non può impugnare la vendita di Rofrano, la quale nel contratto medesimo fu convenuto.

NOn osta in quarto luogo il preteso difetto della citazione; imperocchè noi già abbiamo veduto, che la Signora Marchesa ebbe la piena, e perfetta scienza di tutti questi atti in tempo,che *res erat integra*;perchè appena estinta la candela comparve nel S.C.,et anzi che appellarne come fatti,con tanto precipizio, e nullità & oppressione, domandò in nome de'Signori suoi figli la porzione dalli docati 2700.,che spettavano alla Signora D. Beatrice, qual giudizio fu proseguito siano all'anno 1684., e finalmente terminato con amichevole transattione: Et oltre acciò nel mese di Luglio dello stesso anno. 1682. in cui fu venduta questa Terra, mosse la lite a' Signori Cardone, ciocchè non potea farsi senza la scienza perfetta di quanto era occorso intorno alla vendita del Feudo medesimo; qual giudizio fu ripigliato dal Signor Marchese fatto maggiore, nell' anno 1695. e proseguito fino a che fu parimente transatto, come a suo luogo più largamente è detto. E se così è

chi

chi può dubitare,che da questa scieza degli atti,e de'decreti,& dalla comparsa della Signora Marchesa in giudizio non fusse rimasta sanata qualunque nullità che si fusse commessa; e specialmente il difetto della citazione, la quale non per altro è stata introdotta; se non perche abbia notizia degli atti? Così c'insegnano Baldo *in l.1.ff.de feriis. Felin.in cap.illud num.8.de præscriptionib.Alex.conf.123.lib.2.*, & seicento altri recati da Vantio *in tract. de null. tit.de nullit.ex defectu citationis num.17.& 18.*Cossi *Afflict.dec.2.num.7.*, la Ruota Romana appresso Ludovisio *dec.17.Gabriel.de cit.concl. 1. nu,348. Gratian.tom.5.cap.946.*così in fine Galluppo in *prax.part.3.cap.8.num.11.*, il Signor Reggente Sanfelice *in prax.sect.6.num.7.* Fontanella *de pactis nuptialibus clauf.3.glauf.3.num.19.*, & il Signor Consigliero Altomare *in observ.ad dec.16.Regentis Roviti.*

Tanto maggiormente che la Signora Marchese non solamente comparve in ginditio,ma accettò implicitamente i decreti, & ebbe rata la vendita; perchè domandò la parte del prezzo,la quale finalmēte anche ottenne.Che se il S.C. come ci attesta il Sig. Regg.Marciano *lib.1.disput.cap. 18.num. 44.* ha soluto sempre ributtare le nullita, che si sono proposte dopo scorsi i sei giorni prescritti dalla nostra Prammatica; benchè il decreto non fusse stato notificato alle parti,quāte volte la parte istessa ne abbia reclamato,con tutto che in quel caso giusta la sentenzia comune de' DD.l'intimazione sia necessaria *pro forma*, non sappiamo vedere, come debba ammettersi il Signor Marchese dopo il passaggio di trentasei anni a dire di nullità di quei decreti, i quali dalla sua Tutrice, e da lui furono accettati? *Sed in casu nostro* (così scrive il Signor Reggente al luogo citato) *jam ex abbundanti sententiam baberi debuit pro notificata; quoniàm ipsamet Civitas ab ea reclamavit, quo casu habetur pro notificata, & ex ea colligitur habuisse scientiam sententiæ; non enim poterat reclamare a sententia,nisi de illa notitiam babuisset, & ideò notorium ex illa resultat ut in simili dicit Lancellottus de attentat.appellat.pendent.cap. 12.ampliat.15.num.36.& seq.Gabriel de citat.conclus.1.num.3. & latè Rugginellus de appellat.§.4.cap.1.num.41.,ubi quod scientia, & notitia sententiæ tunc oritur, cum quis exprimit qualitatem sententiæ, vel aliquam eius partem; data igitur scientia non exigitur intimatio ut dicit Alba Mandell.in conf. 162.nu. 6.Quinimò etiam in terminis Pragmat.77.§.18.de offic.S. C. & in nova recopilat.Pragm.4.de dilationib., ubi ad dicendum de nullitate decreti interlocutorii, vel habentis vim diffinitivi, præfigitur terminus dierum sex a die intimationis, & sic ubi intimatio exigitur de forma, quo casu neque poterit adimpleri per æquipollens; fuit nihilominùs decisum, stante reclamatione interposita a decreto, ex qua colligebatur notitia illius, non esse recipiendas nullitates propositas,post lapsum temporis sex dierum, etiam non intimato decreto, in causa Horatii Mazzapintæ cum illis de Bianco, & iterum in causa Pauli de Dominico contra Juliam* dell'herede *in anno 1633. de quibus mentionem facit Thorus tom.3.compend.verb.citatio fol.260., & iterum eod.com.verb. nullitas fol.168., & quotidiè ita in S.C.determinamus.*

MA quādo senza pregiudizio del vero fingersi volesse,che questo preteso difetto di citazione commesso nella vendita della Terra di Rofrano,fusse in qual-

qualche maniera rilevante, di modo tale che potesse essere ammesso il Signor Marchese, a proporre contro di essa le sue ragioni; dovrebbe quelle sperimentare contro del Patrimonio di Michele Farao, e contra i Creditori, non contra il Possessore di essa. Così è determinato *in l. creditor 4. Cod. de distract. pignor. Creditor hypotecas* (sono le parole del testo) *sivè pignus cum proscribit, notam debitori facere, & sibi bona fide rem gerere, & quandò licet, testato dicere debet. Si quid itaquè per fraudem in pignore villæ venditæ commissum probare potes, ut inferatur actio, quæ eo nomine competit, adi eum cujus de ea re notio est*. Qual attione giusta la spiega della Glossa *verbo actio*, non è altra, se non la pignoratizia contro il venditore. *Scilicèt pignoratia contrà debitorem*. Lo stesso è determinato in *l. si cessante eod. tit.* ove l'Imperator Gordiano chiama cosa iniqua il pretendere, che debba annullarsi la vendita: *Revocari venditionem iniquum est, cum si quid in ea re fraudulenter fecerit, non emptor a te, sed creditor conveniendus est*. Ciocchè è stabilito ancora nella *l. 1. & tot. tit. Cod. si vendito pignore agatur*, quante volte la vendita fusse fatta con frode, o pure senza le sollennità prescritte dalle leggi, quali sollennità, giusta l'avvertimento di Berardino Muscatello in *prax. glos. venduntur num. 19.* sono le subastazioni; e prima di esso l'insegnò Giacomo Cujacio *lib. 19. observat. cap.* 28. ne'quali casi, allora solamente si concede l'attione contro del compratore, quante volte fusse stato partecipe della fraude; nè tampoco principalmente, ma *in subsidium*.

Ma ciocchè sia in questi altri casi, nella specie presente, ch'è quella considerata nella citata *l. si creditor*, non può certamente molestarsi il compratore, e la ragione è perchè, come considerò Brunnemanno nel commento della medesima, la citazione del debitore non è sollennità necessaria, quante volte il pegno si vende dal creditore: *Quæ admonitio* (sono le sue parole) *non quidem pars est substantialis hujus distractionis ad hoc, sed ut absit omnis suspicio fraudis*. Quanto è determinato in questo testo, fu insegnato ancora da Bartolo sopra il testo medesimo *al num. 3.* seguitato da Antonio Negusantio *in tract. de pignorib. par. 6. princip. membr. 1. num. 6. in fine*, ove trattando de' requisiti necessarj a poter vendere il pegno, dice così: *Tertiò secundum Bartolum requiritur, quod tempore quo pignus exponitur venale, illud denuncietur debitori d. l. creditor hypotecas; sed tamen, si hoc tertium esset omissum, venditio non esset nulla, sed creditor tanquàm in mala fide, teneretur pignoratitia ad interesse d. l. creditori; prout tenetur quandò malam fidem adhibuit in vendendo pro viliori pretio, ut in l. p. Cod. si vendit pignor. agat.*

In termini assai somiglianti spiegossi Francesco Connano *lib. 4. commentar. jur. cap. 18. de distract. pignorum num. 6. in fin.* e questo ancora par che volesse dire Francesco Balduino *in tractat. de pignorib. & hypotec. tit. de distract. pignor. cap. 18. colunna 3. tom. 6. par. tractat. varior.* con quelle parole: *Sunt & quædam in venditione pignoris observanda, quæ tamen ad venditorem magis pertinent, quam ad emptorem; Iubetur creditor bona fide vendere l. 4. Cod. de distract. pignor. Si tamen dolo malo aliquid tunc faciat, ipse tenebitur, non autem emptor bonæ fidei l. si cessante Cod. de distract. pignor.* Celebre ancora a que-

 sto

sto proposito è la decisione del Senato di Savoja riferita dall' acutissimo Antonio Fabro *lib.8.Cod.tit.17.de distract.pignor.definit.13.*, ove nell'additione si nota, essere stata questa sentenza approvata ancora da Baldo *in d.l.creditor hypotecas Cod de distract.pignor.*, e da Paolo di Castro *in l. Titio 36.§. Titius ff.ad municip.*

Ma meglio forse di ogn' altro, e con maggior distinzione, trattò questa materia Vgon Donello ne' commentarj alla sopracitata *l. si creditor 4. Cod.de distract. pignor.* Spiega egli in primo luogo tutto ciò che deve osservarsi dal Creditore nella vendita del pegno, fra le quali cose annovera la citazione del debitore; dopo di che passa a trattare del punto presente, e dice così: *Quid si his non observatis Creditor pignus distraxerit an nullius momenti erit venditio? Imò nihilominùs valebit dummodò is qui emit, non sit particeps fraudis; huius rei certissimum argumentum habemus in l.si cessante in fin.hic.ubi scriptum est,& si fraudulenter res vendita sit à creditore,id est adversus ea,quæ supra diximus, ut indicat l.4. sup.tamen non emptorem de ea re conveniri posse; sed solum Creditorem,si emptio rata non esset, etiam emptor posset conveniri à debitore: Iure enim debitor rem suam vindicaret.Nunc autem convenire emptorem non potest, non sanè alia de causa,quam quod Dominus rei venditæ esse desiit,atque ideò desiit, quià valuit emptio. Hic aliquis dicet:Stultè igitur superiora illa videntur observari: Si creditor iis contemptis,potest impunè pignus distrahere.non ita est. Et si iis contemptis valeat emptio, non ideò impunè feret Creditor,qui illa contempserit,ut non otiosè superiora ab illo exigantur.Hęc est pœna, ut debitori sit adversus eum actio, quæ eo nomine competit, sic enim verba sunt l.4.in fin. hic; quam ergo actionem hic intelligimus; & cuius rei nomine? Nam illic nihil adjicitur amplius,uti nec in l. pen. in fin. si vendito pign. agatur, ubi iubetur simpliciter debitor in causa,experiri competenti actione.Et pignoratitiam directam hic accipere debemus, quæ debitori adversus creditorem datur de pignore restituendo, sivè id creditor habet,sivè culpa sua habere desiit. Hæc enim est actio, quæ de pignore tradito inter creditorem, & debitorem nascitur §. ult. instit.Quibus modis contrahitur oblig. quid hac actione petet debitor?Aget in id quod sua interest, pignus non ita distractum fuisse, ut creditor distraxit, ut est in l.prim.in fin.si vend. pignor. agat.; Quatenùs interesse putamus debitoris pignus non ita distractum fuisse? Quandò videlicet pluris valuit, quàm venditum est:ut quoniam venditum non est, quanti erat, tantum præstetur, quanto minoris venditum fuit,quam valuit,argu.l.3.in fin.si vend.pignor.agat. Ex quo colligimus, si supra scriptis rebus non observatis creditor rem tanti vendiderit,quanti valet,tum debitorem nullo modo teneri; Sed tenebitur, isto modo,si non bona fide distraxit.Quid si bona fide? Hic vero nullo modo tenebitur, quamvis minimò res distracta sit;quià nihil sit hoc casu, quod ei possit imputari.Sane si fraudulenter creditor pignus minoris distraxit; & emptor fraudis particeps fuit nulla erit venditio: Certè non impediet, quo minus, & emptor de ea re conveniri possit, de quo dicetur ad l.1. infra si vend.pignor. agat.* Tuttociò dallo stesso Autore fu confermato in *tractat. de pignorib. & hypotecis de distract. pignor. tit. 10.* ove conchiude il suo discorso così:

Ce-

Caterùm his prætermissis, etiam venditionem valere argumento est, quod in creditorem hoc casu actio datur, non in emptorem nisi subsidio, si de bonis creditoris condemnati solvi pecunia non potuerit; neque id semper, sed ita demum, si probatum fuerit eum fraudis cum creditore participem fuisse, cum sciret illa prætermissi, nè tanti res venderetur, quanti esset l. si cessante cod. eod. tit. l. 1. & l. 4. Cod. si vendit. pignor. agat. & in fine soggiugne, che tutto ciò dovrà farsi con cognizione di causa, che val quanto dire, con giudizio ordinario. Tutte le quali cose confermò ancora ne' commentarj del *tit. si vendit. pignor. agat.*, ove spiega in qual maniera debba mostrarsi, che il compratore sia partecipe della frode, e della mala fede del creditore dicendo. *Duobus autem modis probabitur emptorem fraudis participem fuisse. Uno si per gratiam creditor vendiderit ut est in l. 3. hic. Per gratiam vendidisse dicitur, qui apertè dicit rem pluris valere, quam venditur, sed non pluris vendere quam vendit, ut emptori gratificetur, petit autem ut hanc gratiam ab emptore ineat, emptor contra si accipit, & pollicetur se gratum fore. Altero verò modo id probatur, si emptor præmio creditorem corruperit l. qui fraudem §. Procuratorss. pro empt. Extra has species existimatur emptor benè emere; quamvis rem minoris emat, quam valet; non est enim contra bonam fidem, rem quam minimò valet emere, dummodò sinè fraude fiat ut satis colligitur in d. l. qui fundum § Procurator.* Ciochè abbiam voluto notare, non perchè presentemente fusse necessario; essendo pur troppo palese, che l'attioni di questa sorte, sperimentar si devono con giudizio ordinario; ma acciò si conosca, con quanto poco fondamento l'Avversario, senza altra pruova, che della sola sua fede, abbia piena la sua allegazione di concetti men degni della sua probità, e della sua dottrina.

Et acciocchè all'autorità degli Eruditi, non manchi quella de' nostri prattici, a' Dottori di sopra citati, aggiungemo il Signor Consigliero Marciano *lib. 1. cons. 18.* del quale non trascriviamo le parole, acciocchè i Signori Giudicanti si servano intieramente osservarlo.

Che per la ratifica del Signor Marchese, e per lo passaggio del tempo, non possa dirsi di nullità della vendita della Terra di Rofrano.

POchissime parole saranno bastevoli per mostrare quanto in questo terzo, & ultimo punto ci abbiamo proposto; perocchè il fatto, che deve servire di fondamento a quanto dobbiam dire, già si è spiegato abbastanza in altro luogo; e le conseguenze, che da esso derivano, sono appoggiate a principj, e massime certe della nostra Giurisprudēza. E per quanto si appartiene alla ratifica; già si è veduto quanti atti avesse fatti la Sign. Marchesa prima, che si dasse la possessione della Terra di Rofrano a D. Placido Tesone, e come ella comparve nel S.C. in nome del Sig. Marchese, e domandò la porzione delli duc. 2700. assegnati alla Signora D. Beatrice Valcarcel, e finalmente dopo due anni di lite l'ottenne. Si è veduto ancora, che dopo la cessione delli docati 900. ottenuta dal Signor D. Lutio Capece, la stessa Sig. Marchesa fece ordinare dalla

G.C.della Vic. a D. Placido Tesone, che avesse a lei corrisposto l'interesse di essi, quale interesse fu poi esatto dal Sig. Marchese fino all'anno 1703. in cui da D. Paolo Tesone li fu restituito il capitale; & oltre a ciò abbiam narrato a suo luogo, che il Sig. Marchese nell'anno 1695., in vigore delle ragioni cedu-teli da' Creditori del Patrimonio nell' istromento dell' anno 1679. istitui nel S.C. giudizio d'avocazione contra i Signori Cardone, domandando la restituzione del capitale sopra l'arrendamento dell'oglio, e sapone, e de' frutti di esso; quale giudizio restò finalmente terminato l'anni passati, non senza suo grandissimo vantaggio. E se così è, chi mai può dubitare, che egli avesse ratificata la vendita di questa Terra? Moltissimi sono i testi, e di molto maggior numero i passaggi de' Dottori, che potressimo allegare in confermazione di questa verità; ma perchè lnga, & inutile sarebbe questa fatiga ne trasceglieremo alcuni pochi più cōfacevoli alla specie presente. Celebre a questo proposito è il responso dell' Imperator Alesandro *in l. Mater tua Cod. de rei vindicat.* & il responso di Scevola *in l. Paulus ff. rem ratam haberi.* Ne' termini poi individuali di alienazione di roba pupillare, fatta senza le sollennità prescritte dalle leggi, abbiamo *la l. liberis §. 1. ff. de liberal. cauf.*, e il responso di Papiniano *in l. si filius 31. ff. de minor.* Fra' Dottori, basterà osservare ciocchè scrisse il Signor Reggente Capecelatro *decis. 55. & decis. 104. n. 27. & seq:* ove così nella fine riferisce decisose pure il caso era assai più forte, perocchè si trattava di ratifica, la quale si deduceva dalla discussione de' conti fatta fra il Curatore, & il minore fatto già maggiore, ne' quali si era resa ragione del prezzo della roba venduta: Dice adunque il Signor Reggente così: *Et in specie, quod inducatur ratihabitio ex receptione pretii rei suæ, ab altero venditæ Cravetta conf. 159. n. 5. & post eum Menochius d. remed. 15. n. 123. & conf. 98. n. 43. & probatur ex l. 3. §. 1. ubi Glossa verbo comprobaverit ff. de minorib., & in l. 2. Cod. si maior factus ubi etiam glossa, & in l. indebitam Cod. de condit. indebit., & is qui rota habuit ea, quæ in minori ætate gesta sunt, post maiorem ætatem, frustrà eorum rescissionem postulabit d. l. 2. ubi Gloss. Cod. eod.* E la ragione è perchè, non meno co' fatti, che colle parole l'animo si dichiara, *d. l. Paulus respondit ff. rem ratam haberi.* Anzi *Plus est* (dice Grammatico *conf. 13. n. 3.*) *facto quàm verbis mentem declarare.* Nè il contratto, dal quale si deduce la ratifica, può in una parte sola approvarsi, per lo testo *in l. stipulationes non dividuntur ff. de V. Obligationib.*; ciocchè ha luogo anche ne' minori, per lo testo *in l. Iulianus § si Procurator, & § si colludente de actionib. empti, & in l. 3. § si quidem ff. iudicat. solvi.* Sono ancora da osservarsi il Signor Reggente Merlino *lib. 1. cap. 7.* Il Signor Consigliero Staivano *lib. 2. resolut. 180. num. 48. & sequent. & in observat. ad resol. 59. n. 13. & 14. & sequ.* Et il Signor Reggente Rovito in *Pragm. 1. de titulor. abusu*, il quale scrisse ne' termini individuali di alienazione di roba pupillare, nella celebre causa della nullità della vendita della Terra di Caccuri, fatta dalla Signora Duchessa di Seminara, le parole del quale ci prendiamo licenza di riferire, perchè sembrano scritte per la causa presente, dice adunque al *num. 114.* così: *Quæ quidem iuris dispositio, in casu nostro nullam habere potest difficultatem, quia non solum concurrit evidens utilitas in beneficium pupillæ,*

verùm

verum etiam adest illius ratificatio, postquam pervenit ad perfectam aetatem eamque dam tacitam per cursum quinquennii inducta ex l.fin.Cod.si maior factus, de quo per Decium cons.232.num.5.& cons.209.col.2.vers.praeterea Aymon Cravetta cons.19.col.1.vers.2.& alios cumulatos per Gabrielem lib.2. comm. conclus.tit.de minorib.conclus.4. Sed etiam expressa per receptionem pretii, quae solutio pretii recepti inducit expressam ratificationem de iure, ut est text. in l. quidam de evictionib. Quod procedere etiam in minore voluit Aretinus cons.12. n.6.& confirmat Menochius lib.3.praesumpt.75. Et al *num.* 116. riferisce essere stato così deciso dal S. C. a due Rote. Et in verità essendo irreparabile la vendita del Feudo; percioché i decreti erano già passati in cosa giudicata, che poteano fare di più la Signora D. Beatrice, & il Signor D. Lutio per utilità del Signor Marchese, che a costo de'loro crediti procurarli la quietanza di tutto quello, che l'eredità delli Signori D. Girolamo, e D. Pietro restava debitrice al Patrimonio, che importava summe rilevantissime? E pure la Signora D. Beatrice, & il Signor D. Luzio non sono andati liberi da quelle colpe di frode, e di collusione, che a tutti gli altri si sono addossate dall'Avversario. E tra i forestieri sono da osservarsi Baldo in *cons.184.Ad intelligentiam lib.2.*Alesandro *cons.117.viso processu vol.5.* Aretino *cons.* 127. *Eximie Doctor* Decio *cons.* 231. *Dura admodum* Natta *in cons.441.n.4.lib.2.* i quali parlarono ne'termini medesimi.

Tutto ciò che colla autorità de'Dottori, e colle decisioni del nostro S.C. si è mostrato, vien confermato da due decisioni della Ruota Romana fatte ne' nostri termini individuali, l'una addotta da Buratto *decis.* 545., l' altra da Vbaldo *tom.1.decis.*170. Erasi in ambedue proposta l'attione di spoglio, contra il compratore di alcuni beni venduti *sub hasta*, e pretendeasi, che nullamente se ne fusse fatta la vendita, per motivi assai più forti di quelli, che nel caso nostro si appongono. Diceasi nella prima, che l' esecuzione era stata eccessiva, e che nella vendita non si erano pratticate le sollennità, prescritte dallo statuto della Città di Roma; e simili cose ancora si apponevano nella seconda; contuttociò la Ruota Romana assolvè i Rei convenuti per questa ragione appunto, che da noi ora si è addotta: *Ad tertium* (così diceси nella 1.*decis.* *n.7. de forma statuti Vrbis non servata, responsum fuit (& hoc tollit etiam excessum si commissum fuerit) quod ex receptione residui pretij scienter, & prudenter facta per tutorem, & Curatorem Magdalenae, & praestatione fideiussionis pro evictione dictae domus ad favorem emptoris, inducta est ratificatio subhastationis, Calcan.cons. 22.n.4. circa finem vers. & breviter dicendum est, Cravett.cons. 159.n.5., & cons.237.n.2. Menoch.de recup.remed.15.n.123.* E nel *n.8. Et potuit Tutor praedictus ratificare dictam venditionem sine sollemnitatibus, quia fuit ex causa necessaria solutionis dotis, et in vim judicati ad text.in l. 1.Cod.de praed.min. et in l.si pecun.§.1. et § item quaeritur, ff.de rebus eorum in l.a Divo Pio, §.fin. ff.de re iudic. prout etiam quando bona capta sunt iure pignoris iussu Praetoris*

toris l.3. in princ. et §. subseq. de rebus eorum. Menoch. ubi supra. Nella seconda decisione si dice così; *Tamèn cum Baptista non solùm contra dictam deliberationem nihil opposuerit; sed etiam agens propensionibus excomputandis, vigore sententiæ mandatum obtinuerit, et acceptaverit, computa fecerit, et excomputaverit dictas pensiones, cum alio decreto Carabelli, et residuum consecutus fuit, faciendo quietantiam, utiquè videtur per tales actus ratificasse executionem, et deliberationem iam factam, l. si filius ff. de minor. Et renunciasse spolio, prout in prophanis potest renunciari, Abbas in cap. sollicitè n.9. vers. ergo pato de restit. spoliat. Socc. in l. rem quæ nobis quæst. 9. princ. sub n. 19. ad fin. vers. postremò, ff. de acquir. possess. Alex. cons. Pontan. de spolio lib.3. n.74. vers. et hæc de renunciatione; quæ renunciatio non minus facti, quam verbis inducitur ad l. Paulus ff. rem ratam haberi, faciunt tradita per Menoch. de recuper. remed. 15. n. 118. et seq. et sic facto suo videtur cecidisse à possessione, et consequenter cessat restitutio Socc. in d. l. rem quæ nobis 2. quæst. princ. in 5 dubio n.8. de acquir. possess. Paris cons. 1. n. 164. lib. 1. Gabriel. de restit. spoliat. conclus. 1. n. 71.* E così ancora in termini somiglianti, fu deciso dalla stessa Ruota Romana appresso Cavalerio *decis. 568.*

A quanto finora è detto, e forse più largamente di quelche facea d' uopo, aggiungiamo in ultimo luogo, ch' essendo scorsi non solo i dieci anni prescritti dalla Prammatica 4. §. 21. *de dilationib.* a poter dire di nullità *per viam actionis*; ma trenta e più, si è prescritta ogni attione, & è chiusa affatto la strada al Sig. Marchese di potere impugnare i decreti del S.C., e la vendita della Terra di Rofrano, la quale per esecuzione di essi si fece. La Prammatica è chiarissima. Il S.C. così decise a due Ruote, come ci attesta il Signor Consigliero Prato *tom. 1 cap. 30. in fine* in un caso assai più forte; perchè la nullità era evidente, e notoria, essendo stata proferita la sentenza contro di uno ch' era già morto. Et i Dottori comunemente l'insegnano, come ci attestano Marco Antonio Natta *cons. 524. n. 2.* quale Autore è degno di essere osservato. Et il Signor Reggente de Marinis *lib. 1. cap. 27. num. 10.* ove dice così: *Insuper illud certum esse dicebam, jus dicendi de nullitate alicujus actus tam judicialis, quam extrajudicialis, testamenti contractus, vel sententiæ non durare, nisi spatio triginta annorum, Soccin. cons. 106. n.6. vol.3. Marian. Soccin. cons. 22. n. 22. lib. 1. glossa in l. quærelam, Cod. ad l. Cornel. de falsis in l. omnes, & in l. sicut Cod. de præscript. 30. vel 40. ann. post Baldum in l. scire oportet §. fin. ff. de excusat. tutor; ubi dicunt, quod quærela nullitatis tempus à jure præfixum non habet, nisi prout aliæ actiones; & per Salicetum in l. Præses vers. ulterius, Cod. quomod. & quando Iudex Bulbus de præscript. in 5. part. princ. quæst. 21. Si ergo tale remedium dicendi de nullitate contractus, non duravit nisi triginta annis, quomodò post triginta tres poterat actor iste agere? cum actio, seu officium Iudicis semel extinctum non revivisçat, l. si quis aliam*

ff. de

ff.de solutionib. l.eleganter ff. de pignorat.actio n.

E sebbene nel caso riferito dal Signor Consigliero Marciano *tom.2.consi.21.* fusse stato deciso il contrario, ciò avvenne, non perchè si fusse dubitato della verità di questa dottrina; che anzi lo stesso Autore, il quale scrisse per l'Attore & ottenne, il confessò apertamente al *n.15*, ivi: *Et hic est advertendum, quod si essemus in priuato, sinè dubio ex lapsu temporis non haberet facultatem dicendi de nullitate*, ma si ebbe per vero, che alla Chiesa, in nome della quale eransi proposte le nullità, apparteneva la restituzione *in integrum* avverso il passaggio del tempo; e che questo privilegio non fusse ristretto al quatriennio, come a' minori, ma perpetuo. Et in effetto, che questa fusse stata la ragione della decisione, si ravvisa chiaramente; poichè, come riferisce lo stesso Autore, prima fu conceduta la restituzione *in integrum*, e poi furono ricevute le nullità.

Che perciò ben possiamo conchiudere colle parole del sopracitato Natta al *n.20.* *Demum quid opus est quaerere de manifesto errore sententiae? cum nullitas, quamvis evidens sententiae, opponi non possit lapsu termino ad dicendum, vel excipiendum de nullitate per decretum concessio, ut supra deduxi.*

Della seconda nullità, che si pretende dedurre dall'essersi data la possessione a D.Placido Tesone, in tempo che la candela era rimasta estinta ad finem providendi.

LA prattica di accendersi la candela colla clausola *Al finem providendi* non fu conosciuta dalle nostre leggi nè civili, nè municipali, ma fu introdotta nel secolo prossimo passato, nel Tribunale della Regia Camera, in tempo che era Avvocato Fiscale il Presidente D.Diego Moles. Così ci attesta D.Girolamo Calà *in tractat.de restitut.in integrum quaest.20.n.66.&68.*, e si rende ancora manifesto dal vedere, che nè gli Autori più antichi fanno di essa mentione alcuna; nè si legge che nelle vendite, & affitti fatti nel S.C., e nel Tribunal della Regia Camera, prima di questo tempo, fusse stata osservata. Et è molto probabile, che quest'Uomo avvedutissimo avesse voluto in tal maniera lasciarsi aperta la strada, a potere ricevere nuove offerte, dopo la prima licitazione, e dopo l'estinzione della candela; giacchè pochi anni prima, cioè nell'anno 1631., per evitare le liti, le quali spesso spesso nascevano, a causa che l'arbitrio del Tribunale della R.C., intorno al ricevere nuove offerte, dopo l'estinzione della candela, erasi a poco a poco dilatato più di quello, che alla giustizia, & alla publica utilità conveniva, si era promulgata la *Pram.71.de officio Proc.Caes.*, colla quale erasi ordinato, che dopo estinta la candela nō potessero riceversi nuove offerte, se non fra il termine di quaranta giorni, quante volte, prima di prendersi la possessione, si offeriva più della decima parte del prezzo; e di tre mesi dopo presa la possessione, purchè l'offerta fusse maggiore della sesta parte; quale Prammatica, ciocchè avesse scritto il Signor Reggente Galeota nella causa di Pappanice, ha luogo non solo negli affitti, ma nelle vendite ancora, come fu dichiarato dal R.Collateral Conseglio nella causa medesima, e riferisce il Consigliero Arias de Mesa, il quale fu uno de' votanti in quel-

la causa *lib.2.var.cap.20.*; è di poi si è sempre osservato così nel Tribunale della R.Camera, come nel S.C., ove i privilegj conceduti al Regio Fisco, per equità più tosto, che per giustizia sono stati stesi a Patrimonj decotti; non senza però grandissima contradittione, e varietà di giudicare; come può vedersi da ciocchè n'è scritto dal Giudice Maradei *in observat. ad singular.* 214.

Siasi però quale si voglia la ragione, per la quale fu introdotta questa prattica, certa cosa è, come dicemmo, che legge alcuna non vi è, la quale, dopo scorso il termine prescritto alla licitazione, ch'è quanto dire appresso noi, dopo estinta la candela, proibisca al Giudice, che aggiudichi la roba subastata, al maggiore, & ultimo offeritore; quale aggiudicazione giusta la sentenza di Gottofredo *in tit.ff.de in diem addict.* e di Parladoro *lib. 2. rer. quotidianar. cap.fin.4.part.§.13.num.1.*, chiamasi propriamente *additione*, benche altrimenti scriva Andrea Aciato *in l. quinque pedum Cod. finium regundor.* Anzi le leggi tutte ordinano espressamente, che quante volte la licitazione, o sia l'accensione della candela siasi fatta legitimamente, cioè dopo publicati i banni, e scorso il termine in essi prescritto ad offerire, estinta la candela, debba aggiudicarsi la roba a quello il quale abbia fatta offerta maggiore; nè può riceversi altra offerta, e rinovarsi l'accensione della candela, *Penes illum vectigalia manere oportet, qui superior in licitatione extiterit*, dice il testo *in l.penes Cod.de vectigalib. & commiss.* Così ancora è stabilito *in l. fin. Cod.si propt.public.pens.in l.4.& 5.Cod de fide instrument. lib. 10. l. 1. & 2. Cod.de vendit.rer Civitat., & in l.5.Cod.de jure Fisci l. Lucius §.fin.ff.ad municip.*; eccettochè nelle vendite de'beni della Chiesa, e del Fisco, a'quali è conceduto il privilegio *additionis in diem* per ciocchè dicesi ne' testi sopracitati, e nell'*Authent.Hoc jus porrectum Cod.de Sacrosant.Ecclesiis.*

Adunque tanto è lontano, che estinta la candela colla clausola, *ad finem providendi*, non possa il Giudice liberare all'ultimo offeritore la roba subastata; che anzi, essendosi disputato nell'anno 1696., presso gli atti del Patrimonio di Santa Maria dedotto nel S.C., se potea riceversi una nuova offerta presentata, dopo quaranta trè giorni da che era rimasta estinta la candela, sopra la vendita di una casa colla clausola *ad finem providendi*, & era stata data la possessione al compratore, il Signor D. Ottavio Orsino, il quale facea le parti di questo, sostenne fortemente, e ne riportò favorevole la sentenza, che passati i venti giorni conceduti dalla legge al Fisco, & alla Chiesa, a potersi ricevere nuove offerte, debba il Giudice aggiudicare all' ultimo licitatore, la roba subastata, e cagion che nelle cose, le quali sono in arbitrio del Giudice, deve egli regolarsi secondocchè la legge, e la ragione prescrive, giusta l'insegnamento di Cefalo *cons.164.num.1.* e di Cravetta *cons.190. num.1.*, e la legge, e la ragione non comporta, che il licitatore debba stare perpetuamente ligato, e sciolto per l'altra parte il Patrimonio: *Dovendo supponersi*, così egli argomenta nella sua allegazione data alle stampe) *che il S. C. come Tribunale ubi jus residet, le sue provisite siano uniformi alla legge, e dicendo ad finem providendi, tribuendo il jus additionis in diem a detto Patrimonio per patto, se per legge non li veniva stabilito. Et successivè con molta ragione il Signor Consigliero Altomare)* era questi il Commissario di quella causa) *gran Juriscon-*

risconsulto, vedendo passare non solo i venti, ma ventidue, e ventitre non solo si avvalse del suo arbitrio, ma fu regolato, trattando il Patrimonio, come persona privilegiata, che tenesse il patto additionis in diem, sicut Fiscus & Ecclesia.

E comecchè quello, che per legge comune è stabilito intorno al privilegio *additionis in diem*, conceduto al Fisco, & alla Chiesa, come abbiamo accennato, fu poi corretto dalla mentovata *Prammatica* 71. secondocchè avvertisce Rodoerio *cons.44.n.35.&* 44. Et il Canon de Luca *in observ. ad consult.5. Regg. Capecel. n.9. vers. sed quia*; che perciò lo stesso sopracitato Calà al *nu.66.* dice apertamente, che l' arbitrio riservato al Giudice con questa clausola si circoscrive da' termini prescritti nella Prammatica medesima: *Hinc ortam puto praxim noviter introductam in R. C. S. ut Fiscus vendat, addita clausula ad finem providendi; quae tamen provisio circumscribitur tempore in Regia Pragmatica contento.* Ciocchè vien confirmato da Pisano n *observat. ad Ritus R. C. tit. de incantu num.* 50. ove dice così: *Attamèn ad removendas omnes ambages, soli tum est in decreto acceptationis oblationis, clausulam apponi, quod super ea accendatur candela ad finem providendi, cuius vigore, nulla habita ratione de actus perfectione, ob extinctionem candelae in pr imi oblatoris beneficium, antequam res tradatur, novae recipiuntur oblationes, in quavis summa aumentativa. Exarata autem desuper in puncto juris suum habere locum, dicta non existente clausula, aut ea ablata, & candela extincta sit. D.Hieronimus Calà loco tit. num.66. nam si possessio tradita est, in festa deberet esse laesio.* Et in fine così riferisce deciso dal S. R. C., a relazione del Signor Consigliero Vargas, nell'affitto delle carceri del Tribunale della Bagliva nella Banca di Martino.

Quanto finora è detto, e fu deciso in questa causa recataci da Pisano, si conferma con moltissimi altri esempj, de' quali alcuni ci sono addotti da nostri Autori, di altri nè abbiamo presentati i documenti negli atti, quali esempj riferiremo coll'ordine, che dal tempo, in cui succederono ci è somministrato.

Nell' anno 1654. a'27. del mese di Giugno, si accese la candela sopra l' offerta fatta dal Signor Principe di Sant'Agata, per la compera della Terra di San Genito, è restò estinta al medesimo per docati 32210. *ad finem providendi*, come si legge dalla fede dell' Incantatore *fol.* Appena notificato questo atto agl'interessati, domandò il Signor Principe le provisioni, per prendere la possessione; ma essendosi opposto il Curatore del Patrimonio, a cagion che non si era fatto ancora l' apprezzo di alcuni corpi, siti nel Feudo medesimo, alli quattro del mese di Luglio si proposero ambedue l' istanze nel S.C. dal quale fu proferito il seguente decreto: *Per S.C. provisum est, quod Curator Patrimonii infra quatuor dies pracisè, & peremptoriè procuret meliorem oblationem, alias termino elaspo, consignetur possessio Illustri Principi S.Agatae adimpletis adimplendis, visa etiam comparit ione praesentata pro parte dicti Curatoris sub die primo Iulii praesentis anni fol.*267.

E perchè non sopravenne nuova offerta, con altro decreto proferito a'27. del mese d'Agosto, senza altra accensione di candela fu ordinato, che fatto il deposito del prezzo de' beni nuovamente apprezzati, si fusse consegnata la pos

 sessione

sessione al Signor Principe;per esecuzione del qual decreto a' 17. del mese di Settembre dello stesso anno, con altro decreto del Sign. Consigliero Navarretta Commissario della causa,fu ordinato,che se li dasse la possessione *fol.* e così fu eseguito.

Nell'anno 1683. a'quattro del mese di Febraro, fu accesa la candela sopra l'offerta fatta da Giovanne Forgiele,per la compra della Terra di Torricella , e restò estinta al medesimo *ad finem providendi*. Nominò questi lo stesso giorno il Signor Principe di Loperano , dal quale essendosi accudito per le provisioni,comparve Ignazio Tattoli,e fece istanza, che se li dasse la dilazione di tredici giorni,fra'quali non si procedesse ad alcuno atto; stante che li era stato commesso da persona , la quale volea attendere alla compera, che s'informasse dello stato del Patrimonio : Ma essendo scorso già il tempo, e non essendovi altra offerta, con decreto del S.C. proferito alli sei del mese di Marzo,fu ordinato,che si dasse la possessione al Signor Principe, senz'altra accensione di candela: Anzi avendo il Barone Santonio primo padrone del feudo, nell'anno 1698. detto di nullità di questa vendita , per molte ragioni , e fra l'altre, perchè senza accendersi nuovamente la candela , erasi data al Signor Principe la possessione ; compilato il giudizio, con sentenza del S.C.proferita nell'anno 1710. a relazione dello spettabile Signor Reggente D.Giuseppe Positano,fu assoluto il Signor Principe a difesa di uno de' nostri dottissimi Contradittori, e nella sentenza , oltre delli Signori Consiglieri ordinarj della Ruota, i quali furono il fu Signor Consigliero Altomare , lo spettabile Signor Reggente D.Flavio Gurgo , il fu Signor Reggente Ravaschiero , & il Signor Consigliero D.Saverio Pansuto,v' intervennero ancora lo spettale Signor Reggente Rubino,in quel tempo Presidente del S.C , & il fu Signor Consigliero D.Luca Puoto *fol.*

Nell'anno 1689 nel Tribunale della Regia Camera,si accese la candela sopra l' offerta fatta dal Dottor Orazio de Mari,per l'affitto dell'arrendamento della polvere pardiglia,e restò al medesimo estinta *ad finem providendi*. Adempì l' offeritore,onde con decreto del fu Signor Reggente Andreassi, in quel tempo Presidente della R.C. , e Commissario,precedente istanza del Signor Avvocato Fiscale,si ordinò che se li dasse la possessione . Et è da notarsi, che nel decreto si disse espressamẽte:*Viso actu extintionis candelæ ad finem providendi*, appunto come erasi detto nel decreto del Sig.Regg.Raitano.E così fu eseguito,come apparisce dalla copia del decreto,e dall' atto della possessione, che si sono presentati *fol.* Nè dee tralasciarsi,che dopo qualche tempo sopravenne nuova offerta , e dal nuovo offeritore molte cose si opposero, affinchè,dichiarato nullo l'affitto già fatto,potesse riceversi la sua offerta,ma nè egli,nè il Sig.AvvocatoFiscale si sognò di pretendere , che fusse nullo l'affitto, per non essersi accesa la candela a tutta passata,come si riconosce dagli atti,che si conservano dall'Attuario Romeo.

Nell'anno 1696.a'29.del mese di Novembre si accese,com'è detto,la candela sopra l'offerta fatta dal Dot.Nicolò Scoppa,per la cõpera d' una casa del Patrimonio di S.Maria,e restò estinta al medesimo Dottor Nicolò *ad finem providendi*.A'16.del mese di Decembre comparve questi nel S.C.e disse,che avendo

do

do accudito dallo Scrivano della causa,acciò procuraſſe l' accenſione a tutta paſſata, dal medeſimo ſe l'era detto, che uno de'Creditori avea fatta iſtanza, che non ſi procedeſſe ad altro atto,onde ſupplicò il Signor fuConſigliero Altomare Commiſſario della cauſa, acciò aveſſe *ordinato quello era di giuſto*; quale iſtanza eſſendo ſtata propoſta al Signor Commiſſario,dal medeſimo a' 19.dello ſteſſo meſe, fu ordinato che fatto il depoſito ſi daſſe la poſſeſſione al compratore,e così fu eſeguito; Et eſſendo venuta altra offerta,dopo quarantatre giorni da che ſi eſtinſe la candela, con decreto del S. C. proferito alli 11. Maggio 1697. con molta diſcuſſione di cauſa,fu ordinato, che non ſi riceveſſe la nuova offerta,a difeſa com'è detto del fu Signor D.Ottavio Orſino *fol.*

Nell'anno 1697. alli 11.del meſe di Luglio, reſtò parimente eſtinta la candelà *ad finem providendi*, ſopra l'offerta fatta dal Dottor Aniello Poſitano, per la compera d'una caſa, la quale era ſtata eſpoſta venale ad iſtanza de'Creditori di Tommaſo Cucurullo; e ſenz'altro atto di accenſione di candela,dal fu Signor Conſigliero D. Ceſare Natale,alli 18. dello ſteſſo meſe, ſi ordinò che ſe li daſſe la poſſeſſione, benchè lo ſteſſo compratore nel ſuo memoriale aveſse detto, che la candela era rimaſta eſtinta *ad finem providendi*, come appare dalle copie preſentate *fol.*

E così finalmente fu pratticato nell' anno 1699. nel Tribunale della Rev. Fabrica; anzi eſsendo dopo pochi giorni venuta nuova offerta, dalli Signori Conſiglieri D. Carlo Brancaccio, e Pietro di Fuſco Uomini dottiſſimi, e verſatiſſimi dello ſtilo de' noſtri Tribunali, e dal Signor Reggente Mercato Giudici delle prime, ſeconde, e terze cauſe del detto Tribunale, fu ordinato che l'offerta non ſi riceveſse, come riferiſce il Giudice Maradei *obſerv.* 56. §. 114.*nu.*50. *& ſequ.*, e benchè il ſopracitato Autore fuſſe ſtato di opinione contraria, e fra l'altre ragioni, che adduce, vi ſia anche queſta, che la candela eraſi eſtinta *ad finem providendi*, dicendo così:*Quibus accedit,quod candela fuit accenſa ad finem providendi*; *quæ proviſio non includit neceſſitatem, quod res ſit liberanda illi cui remanſit, ex Bartolo in l.ſi tempora num.5.de fid. inſtrum.& Reg.Rovit.conſ*,21,*nu*.4.*lib*.2.*Epiſcop. Afflictus controv.juris cap.* 20.*num*.50.Con ſua buona licenza però(tralaſciando,che la propoſizione non è vera indiſinitamente, come poco fa è moſtrato; e che così Bartolo,come il Signor Reggente Rovito parlano in altri termini) egli è un peſſimo argomento il ſuo;perocchè per moſtrare la nullità dell'atto, anzi che provare, che non era neceſſario,che così ſi faceſſe;moſtrar dovea,che fuſſe proibito, coſa la quale non può dirſi giammai.

Adunque ſe la ragione, e le parole ſteſſe di queſta clauſola ci moſtrano apertamente, che dopo eſtinta la candela *ad finem providendi*, non eſſendovi altra offerta,debba aggiudicarſi la roba ſubaſtata all' ultimo licitatore; e tanti eſempj, e deciſioni ci fan conoſcere, non eſſere coſa nuova, come parve all'Avverſario, quella la quale fu pratticata dal Signor Reggente Raitano, nella vendita della Terra di Roſcano; dee conchiuderſi,che nè tampoco per queſto capo poſſa chiamarſi nulla la vendita di queſta Terra. Senza di che non eſſendo dalla legge determinato il tempo fra il quale deve terminarſi la

 ſuba-

subastazione, ma essendo rimesso all'arbitrio del Giudice, quando mai questi si fusse malamente servito del suo arbitrio, nõ perciò si renderebbe nullo l'atto: Come ne'termini individuali insegna Mancilio *in tractat. de subbastat. quest. 10. num. 11.*, ove dice così: *Item (Nota) quod omnia ista, quæ servantur in distractionibus bonorum privatorum, spectant ad ordinem judiciarium, & ad arbitrium Judicis ex præmissis, ità quod si Iudex dicto arbitrio non benè utatur, pars gravata appellare possit, licet non vitietur executio, Gloss. in l. Divo Pio §. in venditione verb. jubentur ubi Bartolus num. 8. Imola col. 2. de re judicat. Soccinus senior cons. 58. num. 26. lib. p. ubi quod ab hac opinione non est recedendum*. Ma per verità non sappiamo capire, in qual maniera il Sig. Reggente Raitano avesse gravato il Patrimonio, aggiudicando la Terra di Rofrano a D. Placido Tesone, quando altra offerta non vi era, e tutto fu fatto col consenso del Curatore del Patrimonio, de'Creditori, e del Signor D. Lutio Capece, i quali erano l'interessati; anzi possiamo dire con verità, che l'aggiudicazione fu fatta col consenso della stessa Sign. Marchesa; atteso essendo comparsa, prima che si liberasse la Terra al mentovato D. Placido, come a suo luogo è detto non solo non impedì, che se li dasse la possessione, ma avẽdo demandata la porzione delli doc. 2700., che spettavano alla Sign. D. Beatrice Valcarcel, pretesi intieramente dal Signor D. Lutio, fece un atto, col quale implicitamente cercava l'esecuzione della licitazione; se pure l'essersi contentata, che D. Placido Tesone si obligasse presso gli atti di pagare questi docati 2700. a quella persona, la quale avrebbe giudicato il S. C., non debba chiamarsi un consenso espresso, che al medesimo la Terra si aggiudicasse.

Finalmente non dee tralasciarsi, che tutte quelle ragioni, le quali da noi si sono considerate nel punto precedente, per mostrare, che la Terra di Rofrano non uscì mai dal Patrimonio, o almeno che ad esso ritornò, dopo il decreto del S.C., col quale ne fu ordinata la vendita in danno del Signor D. Girolamo, ci mostrano ancora esser vana quest'altra nullità, come per se stesso è palese.

Che in questa Causa debba caminarsi con via ordinaria.

Strana senza dubbio, per quanto finora è veduto, è la pretensione del Signor Marchese, che la vendita della Terra di Rofrano abbia a dichiararsi nulla; ma stranissimo sopra ogni credere, è il pretendere, che debba ciò farsi senza termine. L'Avversario per fondare questa sua proposizione, nel quarto, & ultimo capo della sua allegazione, dice così. *Non ha bisogno il Signor Marchese di giudizio ordinario, quando prontamente, e dagli atti medesimi dimostra lo spoglio, col titolo istesso della parte, e la sua possessione ingiusta, dolosa, e fraudolente, e manifestamente vitiosa, e d'intrusione.* In pruova di ciò prende a mostrare col testo *in l. 1. §. ult. cum l. seq. ff. uti possidet.*, e coll'autorità di Postio *de manutent. observat. 42. num. 137.*, del Signor Cardinal de Luca *in discurs. 44. de judic. num. 107. & 108. de regalib.*, e del Signor Reggente Revertero *dec. 427.*, che al Signor D. Paolo Tesone non si debba concedere manutenzione, come possessore di mala fede. E quasi che bastasse all'Attore per ottenere, anzi che fondare la sua intenzione mostrare *de non jure Rei*, con-

chiu-

chiude il suo discorso, dicendo: *Che lo spoglio deve prontamente emendarsi, e concedersi al Signor Marchese, o la manutenzione, o sia la reintegrazione con quel possesso civile, che ha ritenuto nell'animo dopo la notitia, come fusse proceduta la vendita.*

Or questo ratiocinio per se stesso vano affatto, e fuor di proposito, rimane abbastanza confutato da quanto finora è detto; e specialmente nella fine del primo punto, perocchè ognun vede, che le ragioni da noi addotte, se non abbattono del tutto l'attione del Signor Marchese, la rendono almeno assai dubbia, & in fatto, & in legge, e per conseguente indispensabilmente devesi caminare con via ordinaria. Contuttociò per non lasciare senza risposta, quanto si dice dall'Avversario, non già, perchè la causa il richiedesse, ci prendiamo la licenza di esporre brevemente a' Signori del S. C. le seguenti riflessioni. Et in primo luogo, egli è a tutti palese, che l'essere il giudizio ordinario, o pure esecutivo, non dipende dalla giustizia dell'attione dall'Attore proposta, nè dalla chiarezza, o dubiezza di sue ragioni; ma più tosto dalla qualità dell'attione medesima. Siasi chiara quanto si voglia l'attione, che si propone, il giudizio dee caminare coll'ordine dalle leggi prescritto. La ragione & il testo vuole, che il Reo abbia un tempo proporzionato a proporre le sue ragioni. *Spatium instructionis exhibendæ postulatum dari convenit*, dicono gl'Imperatori Diocletiano, e Massimiano *in l. 1: Cod. de dilationib.* e si ripete *in Authent. Jubemus Cod. de judiciis* nella *Costituzione legitimè contestata*, e nella *Prammatica 1.de dilationib.* Nè solo per lo bene de'litiganti, ma alla maestà ancora de'Giudici conviene, che le sentenzie non si precipitino, come al Magistrato della Francia avvertì il Sommo Pontefice Eleuterio *in cap.Judicantem 30 quæst.5.*, & a tutti gli altri l'Imperator Costantino *in l.9.cod.de judic.*, onde il dottissimo Pietro Gregorio Tolosano *part.3 syntagm. jur. cap.8. num.* 10. trattando di questa materia, ebbe a dire; *Item quartò in favorem Iudicis, & dilationes hæ dantur: quià oportet Iudicem cuncta rimari, & ordinem rerum plena disquisitione discurrere, interrogandi, respondendi, obiiciendique ab eo præbita patientia, ut ibi actio alluminata sit plenè ambarum partium, nec enim in dubiis certa ferri potest sententia.*

Acciocchè dunque le liti non siano immortali, e per l'altra parte al Reo non si tolgano le giuste difese, fu dato a' giudizj un certo ordine, e conceduta a'litiganti una convenevole dilazione: *In omni causa*(scrisse il dottissimo fra'nostri prattici il Signor Reggente de Marinis *lib. 2.cap. 231.*) *Judex terminum litigantibus ad eorum incumbentia probandum concedere tenetur.* Anzi nel nostro Regno, in cui il termine è succeduto alla contestazion della lite base, e fondamento d'ogni giudizio, deve il Giudice darlo *ex officio*, altrimenti la sentenza è nulla, giusta la definizion del testo *in l.4. Cod. de sent. & interlocut.*, e l'insegnamento datoci dal Signor Presidente de Franchis *dec.221.* dal Signor Reggente de Ponte, Sanfelice, & altri recati dal Signor Reggente Petra *in observat.ad Rit.69.* Nè perchè l'attore abbia fondata la sua intentione, & apparisca già la sua ragione dagli atti, è permesso al Giudice questo ordine pervertire. L[illegible] dice espressamente il testo *in l. si quo pacto Cod.de pactis* con quelle parole: *Pœnam disputationis comprehensam* [illegible]

re

re judiciorum exiget; nam bona adversarii tui in te transferri, absquè solle= nem ordinem frustrà deprecaris; & è ciò tanto vero, che Mastrillo *decis.*217. ebbe a dire, che nõ vi era stato Dottore, il quale avesse ardito affermarlo: *Ideoquè verum non erat, quod ubi Actor habet intentionem fundatam ex instrumento, possit procedi dato termino extraordinario, nec ullus Doctor ausus est affirmare*, ciocchè è confermato dal Signor Reggente Rovito *in Prammat.*7. *de ordine judicior.num.*12. dal Signor Reggente Galeota *in addit.ad controv* 53.*art.*1.*num.*2.

Egli è vero, che in molti casi è prescritto un ordine più spedito, il quale a differenza del primo, che chiamasi via ordinaria, da'nostri Dottori esecutiva si appella; ciò però non avviene, se nõ per privilegio speciale, come avverisce Mattia Colero *in tract.de process.exec.par.*1.*cap.*1.*n.*1.ivi. *Magis propinqua, & specifica causa oritur ex legibus specialibus, quæ certis quibusdam casibus appropriant executionem paratam.* Noi però non sappiamo in qual parte delle nostre leggi sia registrato questo privilegio, che l'Avversario vuol far godere all' attione proposta dal Sig. Marchese; sappiamo bensì, che quante volte dicesi di nullità, di un qualche decreto, o sentenzia, la quale ebbe la sua esecuzione, o pure di un qualche cõtratto; per disposizione di legge comune, e per quella delle nostre Prammatiche, deve ciò farsi con giudizio ordinario; in prova di che, potressimo addurre infinite autorità e decisioni; ma per non abusarci della patienzia de'Signori del S.C. ci contenteremo di allegarne due sole, che sono ne'termini individuali di nullità di vendita necessaria; sia il primo Gian-Vincenzo d'Anna *allegat.*22. ove al *n.*1. dice così: *In causa Illustris Marchionis Vallis, cum Illustrissima D.Dianora Sanseuerino ejus Matre, dum dixit de nullitate omnium sententiarum latarum in fauorem dictæ Illustrissimæ D.Dianoræ, fuit petitus terminus in causa pro parte D. Dianoræ. Nam quando post exequutiones sententiarum dicitur de nullitate, censetur nullitas principaliter intentata, & requiritur libellus, & litis contestatio, l. quædam ff. famil. erciscund. l. Cornelia Pia, ff. de jure Patronat. l.*1 *§.*1.*ff. de Feriis, l. si expressim ff. de appellationib. Glossa & DD. in cap. fin. de offic. Judic. ubi Innocentius, Baldus in l. tale pactum, §. qui provocauit ff. de pactis quæst.* 13. *Francus in cap. cum dilecto quæst.*12.*de appellat.* E così nella fine dell'allegazione riferisce a due Ruote decisio.

L'altro Autore è il Sig. Consigliero Marciano *lib.*1.*cons.*18. *n.* 7. E così fu osservato ancora nella causa della nullità della vendita della Torricella, come a suo luogo è veduto.

Nè perche il giudizio proposto dal Signor Marchese è di possessione, potrà perciò procedersi esecutivamente; imperocchè, tralasciando, che il Signor Marchese non può essere ammesso in questo giudizio, se non dicendo di nullità de'decreti del S.C., cosa la quale deve farsi con giudizio ordinario, come poco fa si è mostrato; si risponde speditamente in più maniere.

Primo, perchè nella specie presente, non entrano per verità i termini di giudizio summariissimo; poichè questo ha luogo nel possessorio *retinendæ*, il quale, non compete nel caso presente; essendocchè il Signor Marchese non ha, nè hebbe giammai possessione naturale, e la possessione civile, la quale po-

ne

ne avanti l'Avversario, certa cosa è, che per la sola scienza, e pazienza si perde, ancorchè l'atto sia nullo, e si perde ancora per lo passaggio di diece anni quando vi sia l'ignoranza, giusta la sentenza comune de' Dottori, e dello stesso Signor Cardinal de Luca addotto dall'Avversario *in discurs.44. de judic. n. 66. & 99.* Ma quando volesse ciò concedersi all' Avversario, li ricordiamo, che ne' possessorj summariissimi si procede *officio Judicis*, come ci avvisa Giacomo Menochio *de recuper. possess. in prælud. n. 24.* quale officio per lo passaggio di trent'anni cessa affatto, e si estingue, come è stabilito nella *l. sicut, Cod. de præscript. 30. vel 40. annor.* & ivi notano i suoi Commentatori, & insegnano ancora Afflitto *decis. 245. num. 13.*, & il Signor Consigliero Carlevale *tom. 2. de judic. lib. 1. tit. 3. disput. 4. n. 15.* Nè crediamo, che l'Avversario sia per opporci la mala fede, che così spesso pone avanti nella sua allegazione; imperocchè sà egli bene, che nelle prescrittioni *circa modum agendi*, le quali sono state introdotte *in odium non agentis*, non si riguarda alla buona, e mala fede, come colla comune de' Dottori insegna lo stesso Carlevale *loc. cit. num. 2.* Senza di che, di qualunque rimedio possessorio voglia servirsi l'Avversario s'incontrerà sempre nello stesso ostacolo, conciosiacosachè dovrà agere *condittione ex lege*, come avvisa il sopracitato Giacomo Menochio *de remed. 15. n. 270.* quale attione per lo passaggio dello stesso tempo si prescrive, come colla comune de' Dottori insegna lo stesso Autore *loco cit. n. 418. & seq.* della qual proposizione dopo la decisione della Ruota Romana riferita da Serafino *decis. 1360*, la quale fu fatta *per modum legis condendæ*, non è stato giammai più dubitato. Anzi qualora vi sia la buona fede, come nõ può negarsi nel caso nostro, o pure la lite sia coll'erede del preteso Spoliatore, basta il passaggio di soli diece anni: *Quia per cursum decem annorum negligentia inducitur, ob quam spoliatus jus suum amittit, l. furtum, §. ult. ff. de usucap.* sono parole dell'Autore medesimo *n. 425. in fin.* in confermazione di che basterà osservarsi ciocchè in termini individuali scrisse il Sig. Reggente Capecelatro *consult. 88. n. 11. & seq.* Oltre di che se per lo passaggio di trent'anni, si toglie la via esecutiva, anche agl'istromenti publici, alle sentenze passate in cosa giudicata, & a qualunque attione benche privilegiata come ogn'un sà, e ci attesta il Sign. Consigliero D. Tommaso Carlevale *lib. 1. de judiciis tit. 3. disput. 4. n. 1.*, non sappiam vedere, come possa cadere in mente umana, che dopo il passaggio di 37. anni abbia a procedersi esecutivamente in un giudizio ordinario per sua natura.

E poi non dice l'Avversario nella sua supplica, che l'apprezzo della Terra di Rofrano fu nullo, e lesivo: Che fu nullo l'istromento stipulato nell'anno 1679; Nulla la quietanza fatta da' Creditori al Signor D. Paolo nell' anno 1704. per publico istromento; Nulli i pagamenti fatti da D. Placido, e D. Paolo. E finalmente, che il Signor D. Paolo, benche avesse sodisfatto intieramente il prezzo di questa Terra sia debitore, anzi che creditore, per *un conto scalare* figurato a capriccio. Come dunque tanti istromenti publici, e tanti decreti passati in cosa giudicata dovranno mandarsi a terra esecutivamente: E senza termine dovranno farsi tante discussioni!

Secondo non può procedersi con via esecutiva, perchè il Sign. D. Paolo possie-

de

de authoritate Judicis, che perciò, avendo a suo favore una assai forte presunzione della giustizia del suo titolo, e della sua possessione, per le ragioni a suo luogo riferite; è necessario, che il Signor Marchese dimostri chiaramente il contrario, secondocchè è stabilito *in l. generaliter, §. si petitum in fine, ff. de fideicomm. libertatib.*, cosa la quale non può farsi senza cognizione di causa, e giudizio ordinario. E sebbene questa proposizione suole limitarsi, quante volte il Giudice abbia nullamente proceduto; nientedimanco questa limitazione è riprovata da infiniti Dottori, e particolarmente da Cravetta *cons.* 302, e dal sopracitato Menochio *loc. cit. num.* 420. *& sequ.*, ove con ragioni chiarissime dimostra, che questa sentenza non ha fondamento alcuno di ragione; ma ciocchè sia della verità di queste due opinioni, certa cosa è, che tutti i Dottori, i quali contro noi possono allegarsi, an parlato, quante volte la nullità è notoria, e non ammette dubbio nè per legge, nè per fatto, come c'insegna la Ruota Romana *decis.* 69. *post Postium in tractat. de subbastat. Quare visum mihi fuit* (così dicesi al *n.* 41.) *constare de vero credito, & bono jure Persiani, cui sufficit, quod prædicta recipiant aliquam controversiam juris, vel facti, ut excludatur notoria injustitia, vel nullitas sententiæ, ut non intret actio spolii, Surdus cons.* 118. *n.* 13, *&* 14. *Gratian. cap.* 374. *n.* 17. *Antoninus de Amato variar. resol.* 57. *n.* 6. *Rota decis.* 646. *part.* 2. *recent. & decis.* 60. *in recollectis a Zacchia de obligat. Camerali.* E lo stesso ancora fu deciso *in decis.* 77. presso lo stesso Autore. E scrivono ancora Lodovisio *decis.* 43. *&* 105. ma basteranno per tutti Postio *resolut.* 68. *n.* 39. *& sequent.* e lo stesso Signor Cardinal de Luca addotto a suo favore dall'Avversario *in d. discurs.* 44. *n.* 83. ove dice così: *Attamen id procedit, quatenus nullitas esset omninò clara, vel injustitia adeò notoria, & evidens, quod nullo possit velamine offuscari; undè propterea nullam exigeret causæ cognitionem*; cosa la quale quanto sia vera, non che le cose già dette, ma il solo fatto lo mostra apertamente.

Terzo non può procedersi esecutivamente, perocchè apparisce prontamente *de non jure* del Signor Marchese, non solo per le tante ragioni addotte nella risposta alla prima nullità; ma anche perchè il debito, per lo quale fu venduta la Terra di Rofrano era certo, & era ancora di gran lunga maggiore del prezzo di esso; e sarebbe assai maggiore, se mai avesse a rivocarsi quanto fu fatto in questo Patrimonio, perchè l'interesse dovuto a'Creditori sopravanzava i frutti del feudo. E se così è, non può comprendersi in qual maniera possa il Signor Marchese pretendere reintegrazione, & escludere il Signor D. Paolo, il quale per le cessioni avute rappresenta i primi, e più privilegiati Creditori del Patrimonio; che perciò possiamo ben dire colle parole del Signor Reggente Merlino *tom.* 2. *cap.* 27. *n.* 32. *Si simul & semel de non jure agentis, & de notorio jure spoliantis constet, tunc quidem ex quo contrarium in petitorio probari non potest, videtur vitandus inanis circuitus, & restitutio deneganda sicuti ex doctrina Geminiani in cap. ad decimas post n.* 11. *de restitut. spoliat. in* 6. *ubi Francus num.* 9. *tradit Camillus de Medices cons.* 1. *n.* 31. *&* 99. *Menochius resp.* 1. *in caus. Finar. n.* 74. & al *num.* 34. soggiugne: *Quæ quidem conclusio finè controversia est, ubi statutum viget, quod in causis procedatur summariè, & de plano sola facti veritate inspecta, prout est*

ste in Regno ex vulgat.cap.Detestantes, & Ritu M.C.V. 288., *quæ sententia fuit originalis Decii cons.* 449. e poco appresso: *Ille enim ordo judiciarius lege civili inductus, ut petitorium judicium sileat possessorio pendente l.ordinarii, Cod.de rei vindicati tollitur per istam clausulam, ut scitè inquiunt Decius, & qui eum sunt secuti.*

A quanto finora è detto potressimo aggiungere, che essendo caduto il Signor Marchese *facto proprio* della possessione non può sperimentare le sue ragioni con attione di spoglio, e molte altre cose ancora dir potressimo in confermazione della stessa verità;ma perchè tanto la causa non richiede,& il tempo non cel permette ci contenteremo conchiudere questo punto, con allegare tre decisioni della Ruota Romana recateci da l'Ostio nel suo trattato *de subhastat.*,e sono la 30. 81. e 91. nelle quali fu deciso individualmente il punto presente,e fu assoluto il Reo dall'attione di spoglio, cõtra esso proposta,senza aversi ragione del difetto della citazione, e di altra ancora, che si apponevano al compratore della roba subastata,benche tante ragioni non concorressero a suo favore,quante ne concorrono nel caso nostro a favore del Signor D. Paolo, come dalle decisioni medesime può osservarsi.

NOn dee però tralasciarsi,che rappresentando il Signor D.Paolo le ragioni de'Creditori certi,& indifficoltabili, ancorchè la vendita fusse nulla, non perciò potrebbe il SignorMarchese essere inteso,senza pagare l'intiero debito, secondocchè è stabilito *in l.ult.Cod. si adversus Fiscum*, & è sentimento uniforme di tutti i Dottori, come può vedersi da ciocchè nè scrive Surdo *cons.* 39.*num.*24., *& seq.* Gratiano *lib.*1.*cap.*7.*num.*29. Antonio Fabro *lib.* 8.*tit.* 16.*defin.* 46. *&* 20., il quale parla in termini individuali. Cacherano *decis.* 161. *nu.*16., & il nostro Gian-Vincenzo d'Anna *tom.* 1. *allegat.* 22., ove dice così: *Quintò dato quod sententia esset nulla, possessio illarum terrarum consignatæ dictæ Illustri D.Dianoræ non posset avocari, nisi soluta pecunia dotium & antefati Glossa not.in l.fundus qui Lucius in fin. ff. de rescind. vendit. ubi Baldus ubi, quando quis virtute nulli processus,reperitur in possessione non tenetur ad restituendum, nisi sibi soluta pecunia, opinio fuit Speculatoris in tit.de contumacia §.sequitur videre col.*3. *vers. sed pone convenite, sequitur Bartolus in l.*3.*§.fin.ff.de acquir.possess.Decius cons.*449.*num.* 22. *& sic in hac causa non debet procedi, & quandò procedendum esset, debet dari terminus Glossa in d.l.fundus qui Lucii,sequitur Firmian.in tract.de Episcopo* 3. *part.p. lib.quæst.*49.*Curtius jun.cons.*185.*n.*7. *Negusantius de pignorib.in* 2.*membr.* 3.*part. num.* 20. E così ancora dimostra largamente il Signor Consigliero Altomare *de nullitat.sentent.tom.*4.*rubr.*1.*sect.*2.*quæst.* 37.*num.* 560.

Restarebbe ora a rispondere alla pretensione del sequestro,al quale l'Avversario,conoscendo l'insussistenza della sua domanda, si ristrinse finalmente in Ruota; ma comecchè questa pretenzione è fondata,sul preteso debito del Signor D.Paolo, quale debito da noi già si è mostrato essere ideale, & affatto chimerico, avendo questi a suo favore la quietanza de' Creditori, de'quali era l'interesse; e sopra tutto i decreti del Sacro Conseglio, colli quali dopo discussa la relazione, fatta nell' anno 1704., fu ordinato, che si cassassero gli obbligi appresso gli atti,fatti da D.Placido Tesone,non stimiamo dover-

ci maggiormente trattenere su questo punto,rimettendoci a quanto n'è detto nel racconto de'fatti.

LA somma della causa è questa . Pretende il Signor Marchese essere mantenuto, o almeno reintegrato nella possessione della Terra di Rofrano, sotto pretesto, che nullamente fusse stata venduta ; quando che, della prima nullità,non solo non vi è prova alcuna negli atti;ma l'autorità de'decreti passati in cosa giudicata,il passaggio di tanto tempo,e la scienza del Signor Marchese, ci mostrano apertamente il contrario . E la seconda non ha altro fondamento,che la pura idea dell' Avversario.

Lo pretende,benchè nè dominio avesse avuto giammai di questo Feudo, nè la possessione;e la tenuta,la quale fu data al Signor D.Girolamo suo Avo,fu rivocata,& estinta.

Lo pretende per nullità di ordine,dopo che il S.C. con infiniti decreti,proferiti inteso il Marchese suo Padre,e passati in cosa giudicata, ne ordinò la vendita in danno del medesimo:Dopo la scienza,e l'approvazione della Signora Marchesa sua Madre e Tutrice:Dopo l'istromento dell'anno 1679,col quale a riguardo di questa vendita,li fu fatta la quietanza di tutto ciò che dovea a'Creditori. E dopo ch' egli stesso ne ha esatto il prezzo , e son passati trentasette anni.

E tutto ciò, si pretende alla fine con via esecutiva , quando che l'attione proposta , e per la sua qualità , e per le circostanze , che l'accompagnano,richiede cognizione di causa,e giudizio ordinario.

E tanto basti aver detto per difesa del Signor Barone di Rofrano.Confessiamo che tante cose non richiedea le chiarezza di sua ragione:Ma di questo difetto due sono state le cagioni,per le quali possiam essere scusati. L'una è,perchè i motivi addotti in sua difesa sono egualmente così chiari,che non sapevamo qual di essi lasciarne addietro ; benchè, e per la nostra insufficienza , e per la mancanza del tempo,molte altre considerazioni si siano tralasciate, alle quali suppliranno i dottissimi Signori,che an da giudicare.L'altra cagione si è stata il disprezzio, con cui l'Avversario ha parlato di questa causa, quasi che si trattasse, come suol dirsi, di un patto esecutivo.

Resta ora, che il S.C. faccia al medesimo Signor Barone quella giustizia ; che tiene, e non permetta, che dopo aver pagato puntualmente il suo denaro , e dopo tanti danni sofferti da lui, e dalla sua casa per questo Feudo, resti deluso sotto la fede publica ; giacchè se mai si fusse tralasciata qualche sollennità in questa vendita,niuna colpa vi ebbe D.Placido Tesone , il quale ignorante affatto degli affari del Patrimonio, che a lui mai non appartennero, venne a licitare dopo tanti anni,che questa Terra era stata esposta al publico incanto, & ad altri sotto peggiori condizioni era stata già liberata.

Napoli li 19. Settembre 1720.

Orazio Rocca.
Nicolò Pasca.